CELEBRIORES DOCTORUM THEORICÆ

AB ADVOCATO

GREGORIO FIERLIO

COLLECTÆ

ET

FLORENTINÆ

PRÆSERTIM

JURISPRUDENTIÆ STUDIOSIS DICATÆ.

Pars Secunda.

FLORENTIÆ MDCCCI.
EX TYPOGRAPHIA ANTONII BRAZZINI
Superiorum Facultate.

THEORICA CASTRENSIS

In Leg. Titia centum 70. §. *Titio genero ff. de Condit. & Demonstr.*

PAULUS *Castrensis* e Faliscis, *Baldi* discipulus fuit, & Amanuensis, quippe pauperrimus, & genere obscurus, sed Iuris scientia Magistro non inferior. In nostra etiam Urbe iurisprudentiam professus est, nostrique fuit Statuti compilator, & Interpres, ad quod eximium, ac perdifficile munus deinde Senas, Bononiam, ac Patavium se contulit, ibique senio confectus diem obiit extremum anno Mccccxx. Ipse igitur in dicta *Leg. Titia centum* posuit Regulam, quod Dos succedat loco Legitimæ, quoties Statutum a dotatione incipit, & deinde transit ad exclusionem fœminarum propter masculos. (1) E contra non succedat loco Legitimæ, si Statutum ab exclusione fœminarum incipiat, & postea ad

earum dotationem progrediatur; In primo enim casu, quum exclusio fœminarum non sit simpliciter propter masculos, sed propter dotem, dos ipsa in locum Legitimæ subintrat, illiusque naturam induit, quia Dos est caussa proxima, & intrinseca exclusionis; In secundo autem casu, quum Legitima sit portio portionis hæreditatis debitæ ab Intestato, dum fœminæ sunt exclusæ a successione intestata, remanent etiam exclusæ a Legitima, sicque nullus in Dote considerari potest Legitimæ titulus. (2)

Ab hac famigerata *Castrensis* distinctione non est recedendum, nisi statuentium voluntas eidem omnino adversetur, idque clare, & evidenter appareat. (3) Quod si aliqua adsit dubitatio, an Dos ex Statuto succedat, necne loco Legitimæ, tunc capienda est interpretatio, ut dos locum, ac naturam Legitimæ sortiatur, quum per huiusmodi interpretationem minus recedatur a dispositione Iuris communis, quod fœminas propter masculos a succedendo non repellit. (4)

Ex Statuto nostro *Florentino lib.* 2. *rub.* 130. Dos existentibus masculis non succedit in locum Legitimæ, cum ab exclusione fœminarum incipiat, ac deinde

procedat ad earum dotationem; Et hæc constans est, ac indubia nostrorum Tribunalium sententia. (5)

Ideo sequitur dotem fœminis non deberi, nisi in casu Nuptiarum, nec prius ad earum hæredes transmitti posse, quum dos ipsa remaneat in hæreditate Patris, vel alterius ad dotationem obligati (6); recipiatque onera, & conditiones ab ipso Patre, vel ascendente suis bonis impositas, & fideicommissum universale augeat ab eisdem institutum. (7) Quod secus est, quando Dos in locum Legitimæ succedit, quia tunc pure debetur, nec ullum recipit onus, seu conditionem, & non obstante oneris, seu conditionis adiectione, ad hæredes Filiæ transmittitur. (8)

Quod si Pater duo habeat domicilia, & bona possideat partem sita in uno, partim in altero domicilii loco, tunc statuendum videtur, quod Dos succedere debeat in locum Legitimæ quoad bona illius domicilii, ubi viget Statutum a dotatione fœminarum incipiens, & postea ad earum exclusionem progrediens; quoad vero bona alterius domicilii, in quo Statutum ab exclusione fœminarum incipit, ac deinde ad earum dotationem procedit, contraria videtur amplectenda sententia, nempe do-

tem in locum Legitimæ non succedere. (9) Ad dirigendam enim exclusionem statutariam fœminarum, vel modum, & formam successionis seu Legitimæ constituendam, inspici debet cuiuslibet Loci Statutum ubi bona sita sunt, sive de successione intestata, sive de testamentaria sermo sit. (10)

---

(1) Quod maxime procedit, quaudo Filia post mortem Patris dotatur, quia tunc dos eo tempore constituitur, quo Legitima debetur, *Leg. Quoniam in prioribus Cod. de inoffic. testam. Merlin. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *quæst.* 6. *num.* 26. Dos succedens loco Legitima non ex toto Axe detrahenda est, sed commensurari debet ad tramites legitimæ portionis *Rot. Rom. in Tudertina Dotium* 5. *April.* 1737. §. 20. *cor. Calcagnino*.

(2) *Constat. ad Stat. Urb. Annot.* 35. *Art.* 2. *num.* 80. *De Luc. de dot. disc.* 13. *num.* 4. *Rot. Rom. ad eius ornat. decis.* 29. *num.* 14. *&* 15. *lib.* 9. *& cor. Bich. decis.* 88. *num.* 1. *& seqq.*

(3) *De Luc. de Legit. disc.* 1. *sub. num.* 9. *Rot. Rom. dec.* 1188. *num.* 8. *cor. Molines*, *Rot. nostr. in Fivizzanen. Dotis* 17. *Sept.* 1773. §. *Dalla, quale cor. Aud. Morelli* ubi quod etiamsi Statutum excludat Fœminas absque mentione Dotis, attamen Dos ipsa commensuranda est Legitimæ, maxime si ex aliis Statuti *Rubr.* appareat quod Fœminæ exclusæ sint non absolute, sed respective ad Dotem. *Ibid.* §. *Che poi & seqq.*

(4) *Capyc. Latr. Consult.* 93. *num.* 10. *& seqq.*

Constant. d. Annot. 35. *num.* 70. *Diss. Fivizzanen. dotis cor. Aud. Morelli* §. *che poi*. Dos ut succedat loco legitimæ sufficit Statutum aliquo modo hoc indicare *Rot. cor. Bich. decis.* 88. *num.* 14. & 15.

(5) *Severol. in Respons. Edito in Florent. Legitimæ in Causa de Feronis inter decis ad ornat. Card. De Luc. tit. de Statut. Success. respons.* 1. *in princ. Rot. nostr. cor. Bonfini decis.* 38. *num.* 5.

(6) Gob. *de success. observ.* 42. *num.* 4. & 7. ubi super Statuto *Florent*. allegat *Castrens. cons.* 323. *in princ. lib.* 2. *Vid. Bonfin. d. decis.* 38. *num.* 6. & 7.

(7) *Gob. ub. supr. num.* 11. *Rot. nostr. cor. Magon. decis.* 14. *num.* 2. 6. & 11. & *cor. bonfin. d. decis.* 38. *num.* 7.

(8) *Rot. Rom. cor. Crescent. Jun. decis.* 228. *tom.* 2. ubi plura ad hanc materiam habentur.

Non implicat quod Dos succedat loco legitimæ quoad transmissibilitatem, quamvis in cæteris legitimæ privilegio non gaudeat, & præcise quoad tempus solutionis, quod reservari potest ad diem matrimonii. *Vid. Rot. nostr. in Thes. Ombr. tom.* 4. *decis.* 27. *num.* 48. & *seqq.* ubi declaratur ista propositio.

(9) Vid. *Consultat. Advv. Alex. Scurtzii*, & *Iacob. Agnini in Florent. Dotis*, *seu Salviani*, *quæ incipit*, *Quamquam* §. *Hactenus*, ubi allegatur *Votum Senatoris Poltri* 15 *Febr.* 1698. *in Causa Marchionum de Feronis*.

(10) *Rot. nostr. apud Palm. decis.* 247. *num.* 27. & 28., & *cor. De Comitib. decis.* 16. *n.* 14., quod prius late dixerat eadem *Rot. nostr. lib. Motiv.* 101. *pag.* 413. *num.* 37. & *seqq.* Circa Dotis imputationem, vel non in Legitimam inspicienda est mens Testatoris sive expressa, sive tacita, quæ arguitur etiam ex volita æqualitate inter Filias. *Rot. in Thes. Ombr. tom.* 6. *dec.* 25. *num.* 9. & *seqq.* Statutum *Flo-*

rent. adimens mulieri facultatem de Dote disponendi ad commodum Mariti, & Filiorum non reddit dotem imputabilem in Legitima, cum non sit libera, *Ibid. num.* 6. Limita *num.* 7. & 8.

THEORICA CASTRENSIS

Cons. 7. *vol* 2.

QUÆSTIO est inter Pragmaticos, an Statuta excludentia fœminas a successione non uti *fœminas*, sed uti *dotatas*, locum habeant adversus fœminas, quæ de tempore apertæ successionis nondum dotatæ sint.

Affirmativam Sententiam tenuit *Castrensis* in memorato *cons.* 7. *lib.* 2. qui putavit Dotationis qualitatem iuxta prædictum Statutorum genus verificari posse quocumque tempore, & sic etiam post tempus apertæ successionis.

Negativam opinionem amplexus est *Decius* Mediolanensis *cons.* 260. *num.* 1. & 2., qui dotationis qualitatem requirit de tempore præciso delatæ successionis, itaut fœminæ ab ea non sint excludendæ propter masculos, nisi antea dotem assequutæ fuerint.

Harum opinionum discrepantia conciliari facile potest inspiciendo diversorum Statutorum indolem, ac naturam; Si enim dotatio fuit a Statuto explicite volita, ac *taxative* restricta ad tempus apertæ successionis cum verbis ad hoc præcisum successionis eventum se referentibus, tunc procedere potest *Decii*, eiusque sectatorum opinio, quæ fœminis propitia est; Si vero dotatio præscripta fuit a Statuto cum verbis *indefinitis*, pluraque tempora saltem implicite respicientibus, tunc locum sibi potest vindicare opinio *Castrensis*, eiusque Asseclarum, quæ fœminis contraria est (1).

Iuxta Dispositionem *Statuti* nostri *Florentini Rub.* 130. *lib.* 2. eiusque *Reformationis diei* 18. *Sept.* 1620. verior est, & magis recepta *Castrensis* sententia; Ipse enim fuit eiusdem Statuti nostri compilator, & Interpres, verbaque Dotationis directa conspiciuntur ad quodcumque tempus etiam apertæ successioni posterius „ ibi „ *Possint tamen, & debeant tales mulieres exclusæ a successione, si non fuerint dotatæ, convenienter, & competenter dotari de bonis Patris, Avi, seu cuiuslibet alterius Ascendentis, de cuius successione tractatur* „.

Et in Reformat. anni 1620 §. Circa tertium „ ibi „ *Stante firma dicta dispositione Statuti circa successionem, & dotationem fiendam, pro dotibus constituendis, & Alimentis præstandis, bona defunctorum, de quorum bonis fienda erit dotatio, & alimentatio, sint, & intelligantur hyothecata, & obligata a die mortis sic decedentis, perinde ac si pro dicta dote constituenda, & alimentis præstandis fuissent expresse obligata, & hypothecata* „.

In vim igitur nostrarum municipalium constitutionum fœminæ per masculos excluduntur, sive de tempore successionis dotatæ fuerint, sive non. (2) Competit tamen fœminis esclusis actio hypothecaria super bonis defuncti ad congruam dotem, vel ejus supplementum assequendum (3).

Competit etiam fœminis actio pro vindicandis bonis ad dotationem obligatis, si ea per masculos ultra debitam mensuram alienata fuerint, atque distracta; Quinimo eisdem competit beneficium *Assecurationis* dotis adversus masculos dissipantes hæreditatem, ex qua dotem consequi debent; præsertim si in creditis, aliisque rebus dispersioni facile obnoxiis hæreditas ipsa consistat (4).

(1) Ita optime distinguunt *Mart. de Success. Legal. part. 1. quæst. 13. Art. 6. num. 4. cum seqq. Polit. de Dote quæst. 13. num. 8. Rot. Rom. in Rec. decis. 200. num. 17. & seqq. part. 18. & cor. Falconertit. de Statut. exclus. foem. num. 4. & 5.*

(2) Excluduntur enim non propter dotem, set propter masculos, & favore Agnationis, uti faciunt fere omnia Italiæ Statuta. Vid. *Constant. ad Statut. Urb. Annot. 39. Art. 3. num. 217. & plur. seqq.* ubi determinat, an & quando foeminæ propter dotem, vel propter masculos a Statuto dici debeant exclusæ.

(3) *Paris. cons. 36. num. 20. Boss. de Dote cap. 5. num. 326. Gamm. decis. Lusit. 101. per tot. Florent Supplementi Dotis 27. Sept. 1774. §. Posita, & plur. seqq. cor. And. Alex. Luci, & Canc. Ioanne Vincei Relat.* ubi referuntur verba *Castrensis d. cons. 7. vol. 2.*

(4) Quam cautelam laudat *Constant. ad Stat. Urb. loc. cit. num. 240. tom. 2.* Vid. *Polit. de Dot. d. quæst. 13. num. 12. & seqq.*

THEORICA CASTRENSIS

In Leg. Final. num. 3. Cod. Ubi in rem Act.

Docet in hac Lege *Castrensis*, quod quamvis Actio *realis* regulariter nequeat exerceri super Mobilibus ab Extero acquisitis extra sui domicilii locum, si ea

mobilia ad Patriam suam transferre destinaverat, nihilominus ab hac regula recedendum est, quoties iudicium instituatur in loco, in quo Exterus ea mobilia incepit possidere. (1)

Cuius limitationis ratio ea non est, ut aliquibus visum fuit, quia destinatio mobilium ad alium locum operari nequeat, quin proprie, & iuridice dicantur existere in loco acquisitionis, donec ibi permaneant; sed quia cum Contractus mobilium præsumatur cum Extero celebratus, ut in loco acquisitionis solvatur pretium, perficiaturque conventio, ideo sequitur quod super iisdem mobilibus possit dominus in eodem loco actionem realem exercere, quum æquitas non sineat, ut Exterum cogatur persequi ad locum sui Domicilii. (2) Quod præsertim admittendum est, si contrahens cum Extero, eumdem exterum esse, & inde recessurum ignoraverit. (3)

Et quamvis concedere velimus, quod ad effectum *Competentiæ Fori* res mobiles, licet ad alium locum destinatæ, existere censeantur in loco, ubi fuerunt acquisitæ, tamen regula isthæc eo trahi non posset, ut res venales, in aliquo loco accidentaliter existentes, sub legato comprehensæ intelligantur. Actio etenim rea-

lis super mobilibus in contractum deductis propitia est, & favorabilis; in Legatis vero est odiosa, strictamque recipit ad favorem hæredis interpretationem; unde mirum videri non debet, si quoad res mobiles legatas Iura nostra requirant magis propriam, ac stabilem existentiam in illo Loco, de quo Testator loquutus est. (4)

---

(1) Iuxta *Text. in Leg. si Legationis tempore* 25. *ff. de Iudic.*

(2) Et in hoc sensu *Castrensem* intelligit *Angel. in ead. Leg. final. num.* 2. *Cod ub. in rem act. Carleval. de Iudic. lib.* 1. *tit.* 1. *disput.* 2. *quæst.* 4. *num.* 239. *Rota nostr. in Florent. Legati Mobilium, seu divisionis de Feronis super Frugibus* 28. *Aug.* 1717. *cor. Aud. Philippo Luci in Thes. Ombros. tom.* 2. *decis.* 23. *num.* 31. *& seqq.* ubi de hac *Castrensis* Theorica pertractatur.

(3) *Carleval. loc. cit. num.* 133. *& d. decis. cor. Aud. Luci num.* 33. *& seqq.*

(4) Hanc diversitatis rationem adducunt *Gait. de Cred. cap.* 4 *quæst.* 5. *num.* 122. *Mantic. de Tacit. lib.* 11. *tit.* 4. *num.* 36. *Merlin. de Pignor. lib.* 2. *quæst.* 45. *num.* 16. *& seqq.* aliique relati *in d. decis. cor. Luci num.* 38., in qua resolutum fuit, quod sub Legato Fundi, rerumque ibi existentium non veniant fruges, quas vendere Testator destinaverat, sed solum res, quæ ibi habent propriam, & firmam *permanentiam*.

THEORICA CASTRENSIS

In Leg. Non utique 3. §. final. ff. de eo, quod cert. loc.

Tradit Castrensis in hac Lege requisita *Lucri Cessantis*; hoc est, quod creditor pecuniæ sit solitus negociari; Quod debitor sit in mora solvendi; Quodque lucrum sit certum in potentia proxima. (1) Quorum requisitorum concursum adeo exiguunt DD., ut uno deficiente, cætera non sufficiant. (2)

Primum requisitum, quod Creditor negociari sit solitus, convenire potest non solum Mercatoribus, seu negociatoribus, sed etiam aliis personis mercaturæ non addictis, si retinere non soleant suas pecunias otiosas, sed eas in aliquod licitum, & honestum lucrum erogare consueverint. (3)

Secundum requisitum consistens in probatione moræ Debitoris, non reputatur necessarium existente pacto inter Creditorem, & Debitorem inito, ut donec pecunia restituatur, aliquid solvi debeat

Creditori pro interesse, sive damni emergentis, sive lucri cessantis, quia huiusmodi pactum, seu conventio idem operatur ac mora, eiusque supplet requisitum. (4)

Quoad tertium vero Requisitum probationis Lucri cessantis in potentia proxima, hæc sane probatio plena, & exacta non requiritur mediante demonstratione, quod extiterit aliqua particularis occasio, in quam creditor pecuniam erogasset, si debitor in mora solvendi non fuisset; Etenim hac mora præexistente passim in Foro conceditur interesse lucri cessantis absque rigida demonstratione eiusdem lucri in potentia proxima; præsertim vero si agatur de loco mercatorio, & de Creditore negociari, ac lucrari solito, quamvis mercaturæ omnino addictus non fuerit. (5)

In hac tamen Civitate *Florentiæ*, ac etiam in toto Etruriæ Dominio minime est necessaria plena, ac rigida probatio specificæ lucrandi occasionis, iuxta formam a *Castranse* traditam; Eius enim *Theorica* non admittitur in hac nostra felicissima Regione, in qua semper, sed hodie præsertim ob libertatem publico commercio concessam, innumeræ se offerunt occasiones erogandi pecuniam ad licitum,

honestumque lucrum; Quapropter iure, ac merito permitti solet in Iudicio, ac tolerari æqua, & iusta conventio certi interesse inter contrahentes absque onere probandi requisita a *Castrense* exoptata, quæ superius indicavimus, quæque in nostris Tribunalibus pro probatis habentur. (6)

Neque huiusmodi conventio usuram sapit a Canonicis Sanctionibus reprobatam; quod enim ab aliquibus nimium rigidis scriptoribus asseritur, ex mutua pecunia fructum exigi non posse, locum habet in vero Mutuo, quod contrahitur absque ulla fructuum conventione, non autem in Mutuo, quod contrahitur cum pacto exigendi, percipiendique aliquam fructuum responsionem; Hoc namque Mutuum est contractus omnino diversus ab illo Mutuo, quod ex voluntate Contrahentium gratuitum est, quodque merito desiderant, sed non iubent Ecclesiasticæ Sanctiones. Non est enim prohibitum ex propria pecunia alteri credita fructum percipere; quinimo hoc conveniens est iustitiæ, & æquitati, quæ non sinunt debitorem ex alterius pecunia lucrum percipere posse, & Creditorem non solum huius lucri iacturam facere debere, sed etiam

periculum amittendæ sortis subire; Ideo rationi, & iustitiæ consonans iudicandus est Contractus ille, qui in novo nostro *Formulario* Florentino nuncupatur „ *Imprestito fruttifero* „ quique subrogatus fuit Contractui *Cambii*, eiusque ambagibus, ac mendaciis. (7)

Hoc in loco non est silentio præterenda Lex mercatoria *Liburnensis* anni 1682. quæ rennovata fuit anno 1718., atque a Principe comprobata, quæque disponit, quod in Literis Cambii „ *fatto il protesto ne corra l' interesse al Debitore di mezzo per cento il mese senz' altra Interpellazione* „ Et quod in Debitis ex mercibus dependentibus „ *Debba il debitore restar sottoposto al pagamento di mezzo per cento il mese senz' alrra interpellazione, o costituzione in mora* „ Quæ quidem Lex ob eius iustitiam, atque utilitatem observari, & commendari meretur, quum multas, involutasque Mercatorum contentiones vel removere, vel componere possit. (8)

Quoad requisita *Damni emergentis* me remitto ad Theoricam *Mohedani dec. 3. tit. de Usur.* de qua inferius suo loco verba faciam.

(1) De istis *Castrensis* requisitis agit *Leotard. de Usur. quaest. 74. per tot. Gall. de fructib. cap. 25. art. 2. num. 65. & seq. Montelatici Elem. Iur. Civil. tom. 2. p. 100. Rota nostra lib. Motiv. 124. pag. 196. & in Thes. Ombros. decis. 30 num. 4. tom. 2.* Ad materiam Vid. *Allegat. Adv. Signorini in Florent. Fructuum Cambii Art. 2. in Causa Pacini, & Bellini* ubi de deficientia Reqnisitorum pro obtinendo Interesse ex causa lucri cessantis, & damni emergentis; Et an a Cessionario Creditoris exigi possit huiusmodi Interesse. *Ibid. art. 3.*

(2) *Rot. Lucens. penes Palm.* dec. *97 num. 5. tom. 1. Rot. Rom. post. Merlin. de Pignor. dec. 29. num. 3. & seqq. Rot. nostr. in d. decis. 30 num. 5. Thes. Ombros.*

(3) *Roderic. de ann. reddit. lib. 3. quaest. 5. n. 26. Amat. resolut. 49. n. 96.* aliique cumulati *in d Decis. 30. num. 57. & seqq. Thes. Ombr.*

(4) *Staiban. de Inturess. lib. 1. quaest. 12. n. 26. 20. Ansald. de Commerc. disc. 67. num. 6. Rot. Rom. in Rec. decis. 157 num. 2. part. 13. Rot. nostr. in Florent. Interesse 6. April. 1691. § Neque cor. Aud. Enea Cavalcanti, & in Thes. Ombr. dict. decis. num. 11.*

(5) *De Luc. de Usur. disc. 12. num. 29. Rot. nostr. in Florent. Interesse de Generottis 8. Iun. 1706. §. Et de secundo cor. Aud. Chellini & in Thes. Ombr. d. decis. num. 23. cum seqq. & num. 83. & seqq.*, ubi testatur sic servari in Urbe Florentia, & inter Mercatores Florentinos; Sed quoad non Mercatores cum pluribus distinctionibus proeedit. *Ibid. num. 59. cum seqq.*

(6) *Rot. nostr. in Liburnen.* Cambii *Maritimi mense Iul. 1666. §. Et quamquam cor. Aud. Bartholomaeo Cordella Relat.* plene in *Cosmopolitana Pecuniaria 8. Maii 1772. §. Praesertim & seqq. cor. Aud. Calde-*

roni. Quod si Interesse fuerit a Debitore sponte solutum, eiusque accesserit longa taciturnitas, multo minus potest ab ipso debitore repeti, vel in sortem imputari, neque ab eo obiici amplius potest exceptio defectus probationis occasionis proximae erogandi pecunias, & probationis Requisitorum. *Castrensis*. dict. *Cosmopolit. Pecuniaria cor. Aud. Calderoni per tot.*

(7) Cambium est quid diversum ab *Imprestito fructifero*, & in quibus eius diversitas consistat? *Vid. Florent. Pecuniaria* 28. *Sept.* 1797. *cor. Aud. Maggi*, quae confirmata fuit a *Rota*. De differentia quoad Ius Canonicum inter Usuram, & Interesse, Vid. *Liburnen. Crediti, & Fructuum* 1. *Iun.* 1756. §. 62. *& seqq. cor. Aud. Agnini, & Adv. Fabrini Relat.* ubi etiam late pertractatur de Usuris relative ad personas privilegiatas, & non privilegiatas.

(8) Vid. *d. Liburnen. Crediti, & Fructuum* §. 1. *& plur. seqq. cor. Aud. Agnini, & Adv. Fabbrini Relat.* Vid. etiam *Consultant. Adv. Hieronymi Bonfini in Florent. Damnorum, & Interesre Art.* 2. §. *Profecto in Causa Guadagni & Strozzi*, in quibus locis agitur de fructibus, seu interesse debitis absque interpellatione iuxta dictarum Legum dispositionem.

Quoad Interesse in genere debitum, sed nondum liquidatum facienda est calculatio, ut dicitur *A Scaletta*, ita nempe quod quidquid Creditor exigit cedat prius in causam fructuum, & interesse de anno in annum, deinde vero in sortis diminutionem. *D. Consult. in Causa Guadagni, e Strozzi Art.* 2. & *decis. Florent.* 30. *cor. Bonfini*.

THEORICA CASTRENSIS

In Leg. Maritus 21. *num.* 5. *Cod. de Procurat. & Cons.* 190. *lib.* 2.

Voluit in hac Lege *Castrensis*, quod appellatione *Descendentium per lineam*, vel *ex linea masculina* non veniant Filiæ ultimi Masculi Agnati. Quæ *Castrensis* opinio classicos habuit sectatores per multum temporis spatium, nempe ad medietatem fere Sæculi XVII; Sed posterioribus temporibus invaluit opinio contraria, quod nempe vocatis *Descendentibus per Lineam*, vel *ex linea masculina*, comprehendatur in subsidium post masculorum ex masculis deficientiam, fœmina ultimi masculi Agnati, cum etiam ipsa Agnata sit, & per medium masculinum vere, ac proprie descendat (1).

Si igitur sermo sit de dispositione facta eo tempore, quo *Castrensis* opinio vigebat, fœmina ultimi masculi non est admittenda; Secus si agatur de dispositione condita eo tempore, quo contraria

amplexa erat sententia, quum in interpretandis hominum dispositionibus inspicienda sit communis opinio existens de tempore, quo illæ conditæ fuerunt (2).

Hodie igitur, quando abest concursus Masculorum Agnatorum, quando Agnatio rigide, ac severe non fuit contemplata, neque constat fœminas *per modum regulæ* fuisse exclusas, Filia ultimi Masculi Agnati semper comprehensa intelligitur, tam in testamentis, quam in contractibus sub vocatione *Filiorum*, & *Descendentium per lineam, vel ex linea Masculina*. (3) Et etiam in dubio pro ultima fœmina Agnata respondendum est, quum pro ejus exclusione, in concursu præsertim Cognati, vel Extranei, requirantur evidentes, ac indubiæ coniecturæ, & demonstrationes (4).

Sed si vocata simpliciter fuerit *Linea Masculina*, tunc Filia ultimi Masculi Agnati excluditur a successione, & nequidem in subsidium admittenda est; quia quamvis fœmina, ex ultimo masculo nata, finis sit lineæ masculinæ, attamen non comprehenditur in linea masculina, quum linea isthæc a masculis incipiat, & in fœminis exclusive finem habeat (5).

(1) *Bonfin. de Iur. Ibid. tit.* 1. *disput.* 4. *num.* 23. *Polit. de fideicomm. tit.* 1. *dissert.* 28. *num.* 3. *Pisana Fideicommissorium de Campilia* 22. *Iun.* 1773. *Art.* 6. §. *Non ostante cor. Audd. Linio Salvetti*, *&* *Francisco Rossi*, *&* *Adv. Quintilio Pellegrini*, *Rot. nostr. in Pisana Maioratus de Campilia* 30. *Mart.* 1773. §. 35. *&* *seqq. cor. Aud. Horatio Cattani Relat.* Vid. *Fasciculos Decisionum* in eadem Causa, in quibus constituitur Fœminas contineri sub appellatione Descendentium per Lineam Masculinam, & de hac *Castrensis* Theorica pertractatur.

(2) *Bonfin. de Iur. fid. loc. cit. Polit. loc. cit. Rot. nostr. in Thes. Ombros. dec.* 43. *num.* 7. *&* *in diff. Pisana Maioratus de Campilia cor. Aud. Cattani* §. 35. *&* *seqq.*, ubi exclusa fuit ultima fœmina in concursu Masculi, ad quem spectare decisum fuit *Maioratum*, stante vocatione non *descendentium per Lineam Masculinam*, *sed Maiorisnatu de Agnatione*, *&* *Familia Campiliorum per Lineam Masculinam*.

(3) Vid. memoratos *Fasciculos decis in d. Causa Campilia Alliata*, *&* *quattuor Iuris Responsa Advv. Ciampelli*, *&* *Cosmæ Pellegrini in Pisana Maioratus de Campilia*, ubi plene discutitur isthæc materia.

(4) *Rot. nostr. in Florentina Fideicommissi de Salvettis diei . . . . Marti* 1710. *in fin. cor. Aud. Alex. Bellutio in diff. Fascicul. decis.* Vid. *Pisana Maioratus de Campilia* 10. *Sept.* 1745. §. *Quæ quidem* *&* *seqq. cor. Aud. Philippo Paperini*. Præsertim in Materia *Indifferenti* Iurispatronatus, in qua favorabilius procedi solet pro Fœminarum comprehensione *De Comitib. in Addit. ad decis.* 34. *de Fideicomm. num.* 85. *d. decis. cor. Aud. Cattani in Pisana Maioratus de Campilia* §. 36. Quod Fœmina ultimi Emphyteutæ comprehendatur sub appellatione descendentium per Lineam Masculinam, *Vid. Decisiones in Florent. præt.*

devolutionis Emphyteusis lib. Motiv. 13. *pag.* 92. 45. *pag.* 243. 66. *pag.* 136.

(5) *Florent. Fideicommissi de Generottis* 12. *Sept.* 1741. §. *verum*, & *per tot. cor. Audd. Bonfini*, *Bizzarrini*, & *Mormorai*. *Senen. fid. de Saputis* 7. *Iun.* 1771. §. *Cominciando cor. Adv. Signorini Iud. Ord. Civit. Senarum*, ubi etiam si verbo *Linea Masculina* adiectum fuerit aliud verbum „ *Descendentia* „ *Ibid.* §. *Poichè tralasciato*.

THEORICA CROTI

In Leg. Filiusfamilias 118. §. *Divi ff. de Legat.* 1.

IOANNES *Crotus* de Monferrato *Caroli Ruini* Regiensis coævus, & æmulus, qui Bononiæ primum, deinde Pisis sæculo XV. docuit, quique plures Iuris Civilis, ac Canonici titulos illustravit, opinatus est in memorata Lege *Filiusfam. ff. de Legat.* 1., quod alienatio rei fideicommisso subiectæ facta per hæredem gravatum, antequam ullos reditus ex hæreditate perceperit, firma sit atque rata, eo quod præsumatur illam elegisse in Quartam *Trebellianicam* sibi de Iure debitam etiamsi postea tot fructus percipiat, qui *Trebellianicam* ipsam impleant, & adæquent.

Quæ quidem *Croti* Sententia, etiamsi plures habeat contradictores (1), hodie tamen communiter est recepta, eamque Tribunalia etiam nostra sequuntur (2).

Verum quum *Crotus*, eiusque Asseclæ unice respexerint ad interesse *Alienatarii*, in quem ab Hærede gravato distracta fuerunt bona fideicommissaria, ideo illorum opinio cum hac distinctione, seu declaratione admittenda est, ut nempe procedat quoad solum *Alienatarium*, qui bona fide, & titulo oneroso res fideicommissarias acquisivit tempore habili, antequam scilicet creditum *Trebellianicæ* per fructuum preceptionem hæres gravatus consumpserit; in quibus circumstantiis successiva fructuum perceptio, qualiscumque ea fuerit, irritare nequit, ac infringere in præiudicium *Alienatarii* distractionem bonorum iam rite, recteque factam; ac propterea Alienatarius ipse molestari nullo modo potest a substitutis, ac fideicommissariis, quamvis *Alienans* efficiatur prorsus inhabilis ad sarciendum damnum fideicommisso illatum (3).

Quo vero ad hæredem *alienantem* nullatenus ei prodest laudata *Croti* Theorica, quum valida quidem sit, ac subsistens rei fideicommissariæ alienatio, sed obstri-

ctus remaneat hæres *alienans* emendare damnum fideicommissi mediante refusione integri pretii rei alienatæ, quoties post factam alienationem tot fructus ex bonis fideicommissi perceperit, cum quibus *Trebellianica* consumpta fuerit (4).

Ex his, quæ dicta sunt, necessario consequitur. I. Quod pro substinenda alienatione ad normam huius Theoricæ, alienatio ipsa fieri debet cum bona fide, & ex causa onèrosa, atque correspectiva, non autem lucrativa, ac mere gratuita (5) II. Quod alienatio ipsa præcedere debeat fructuum perceptionem per hæredem gravatum factam. (6) III. Quod Hæres sit gravatus fideicommisso conditionali, non autem sit hæres mere fiduciarius. (7) IV. Denique quod ius detrahendi *Trebellianicam* in hærede gravato, qui *extraneus* sit, exerceri recte non possit ante diem, & casum restitutionis fideicommissi propter necessitatem imputandi fructus in *Trebellianicam*; quæ ratio cessat in Liberis primi gradus, quorum respectu exercitium Iuris pro *Trebellianicæ* detractione nequidem momento temporis remanet suspensum (8).

Ius vero, seu creditum *Trebellianicæ* consumptum remanet, atque extinctum

per decennalem fructum perceptionem, quoties agitur non de filiis primi gradus, sed de aliis, qui fructus perceptos in *Trebellianicam* imputare coguntur. (9) Quapropter substinetur alienatio bonorum fideicommissi, si facta fuerit cum bona fide ante decennalem fructuum perceptionem; Secus autem, si facta fuerit post decennalem perceptionem fructuum, quo in casu contra Emptorem, aliumve *Alienatarium* rite potest hæres fideicommissarius actionem exercere pro vindicandis bonis per hæredem gravatum iniuste, ac immerito distractis.

---

(1) Nempe *Pereg. cons* 49. *lib.* 1. *&* *de fid. Art.* 39. *num.* 5. *Merend. Controv. lib.* 8. *cap.* 46. *Cancer. var. resolut. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 46. *De Luc. de Legit. disc.* 33. *num.* 18. *&* *seqq.* aliique a *Gobio* relati *Consult.* 80. *num.* 17. *&* *seqq.*

(2) *Gob. loc. cit. num.* 5. *&* *seqq. Gratian. discep.* 265. *num.* 24. *Mangil. de Imput. quæst.* 116. *num.* 61. *Bonfin. de Iur fid. disput.* 144. *num.* 49. *tom.* 2. *Rot. Rom. cor. Cavaler. decis.* 20. *per tot.* Trebellianica detrahi non potest a Donatione, aliave Dispositione inter vivos facta, & de ratione. *Florent. Hæreditatis, & separationis Bonorum* 30. *Iul.* 1736. *sect.* 2. *cor. Aud. Finetti* Quandonam detrahi non possit in præiudicium Dotis. *Florent. Detractionum* 15. *April.* 1706. *cor. Aud. Zacharia Seratti*, ubi etiam quod detractio fieri debet in Actu restitutionis fideicommissi, & quando ea detrahi possit ante restitutionem.

Quando filiorum legitima est *Triens*, tunc Trebellianica est alius *Triens*; Quando vero Legitima est *Semissis* hæreditatis, tunc Trebellianica est Quarta pars alterius *Semissis*, itaut Trebellianica cum Legitima capiat septem uncias cum dimidia totius hæreditatis. *Flor. Ad. de Bardis* 13. *Sept.* 1731. §. *Ex isto cor. Finetti*.

(3) *Gob. loc. cit. num.* 113. *Cavaler. diss. decis.* 20. *num.* 13. *&* 14.

(4) *Bonfin. d. disput.* 144. *num.* 42. *& seqq. Rot. Rom. cor. Emerix Sen. decis.* 73. *num.* 13. *& in Romana Primogenituræ de Corsinis* 2. *Maii* 1718. §. *Quidquam*, *&* 13. *Ian.* 1719. §. *Præmisso cor. Card. Cerro Iun.*

(5) *De Luc. de Legit. disc.* 35. *num.* 13. *Bonfin. loc. cit.* ubi allegat *decis. in diff. Causa Primogenituræ de Corsinis*.

(6) *Rot. Rom. post. Urceol. de Transact. dec.* 11. *n.* 11. *& in Rec. decis.* 196. *num.* 17. *n.* 13. *part.* 18.

(7) *Bonfin. d. disput.* 144. *num.* 58. *& in d. Rom. Primogenit. de Corsinis* §. *Nulliusque*.

(8) *Bonfin. ibid. num.* 55. aliique ab eo allegati.,, Per hanc distinctionem conciliari potest illorum opinio, qui tenent etiam hæredem *extraneum* posse detrahere *Trebellianicam*, priusquam purificata sit conditio, & dies venerit restitutionis fideicommissi, ut nempe talis opinio procedat quoad Ius detrahendi, non quoad exercitium. *Gob. d. Consult.* 80. *num.* 49. *& seqq. Bonfin. Ibid. num.* 57. Alienatio bonorum immobilium ab hærede gravato facta statim imputatur in suas Detractiones ex ministerio famigeratæ *Legis Marcellus ff ad SC. Trebell.* Secus in alienatione pecuniarum, aliarumve rerum, quæ servando servari non possunt, quæ imputantur in Detractiones vel de tempore mortis, seu restitutionis fideicommissi, vel de tempore, quo constat hæredem eas elegisse in suas

Detractiones, *Florent. Trebellianicæ* 11. *Iunii* 1781. *cor. Aud. Iosepho Vernaccini in Thes. Ombr. tom.* 12. *decis.* 53.

(9) *Rot. Rom. cor. Crescent. Iun. dec.* 457. *num.* 36. & 37. *tom.* 4. *Rot. nostr. cor. de Comitib dec.* 93. *tom.* 2. *part.* 1. §. *Quo enim*, & *in Florent. Fideicommissi de Galileis* 11. *Mart.* 1711. *cor. Aud. Andrea Farsetti.*

THEORICA CUMANI

In Leg. Cum ita 33. §. *In fideicommisso ff. de Legat. II. & in Leg. Gallus* 29. §. *Quidam recte ff. de Liber. & Posth.*

RAPHAEL *Cumanus Patavinus*, qui Sæculo XIV. & XV. Iurisprudentiam professus est, quique plures Iuris locos sapienter illustravit, regulam posuit, quod quando plures sub nomine *collectivo* sunt vocati, debeant venire ordine successivo per substitutionem *vulgarem*, non per *fideicommissariam*, itaut adita hæreditate ab uno in *Collectiva* contento, expiret aliorum vocatio. (1)

Ista igitur *Cumani* Sententia locum ha-

bet, quoties unico contextu, atque uno, eodemque substitutionis gradu vocantur *Filii*, *&* *Descendentes*, adiecta etiam clausula *in perpetuum*, vel *in infinitum*, quippe quæ non est apta ad inducendum, protrahendumque fideicommissum in omnibus *Collectivae* gradibus, quum indicare recte possit substitutionem per *Vulgarem* omnium descendentium *in infinitum* dependentem ab aditione hæreditatis per unum ex illis expleta. (2)

Neque ab hac *Cumani* Theorica receditur stantibus Clausulis „ *In Stirpes*, & non *in Capita*„ *Quandocumque* „ *Omni meliori modo*„ *Ordine successivo*„ aliisque huiusmodi Clausulis, quæ cum *Vulgari* Substitutione recte possunt conciliari, quæque ex Tabellionum stylo, non ex iussu Testatoris adiici solent. (3) Nec pariter a Sententia *Cumani* recedendum est, vel propter qualitatem *Masculinitatis* cum qualitate *Legitimitatis*, (4) vel propter prohibitionem *Trebellianicæ*, aliarumque detractionum, quoties ad alios casus, & personas referri congrue possit. (5)

Limitatur vero memorata *Cumani* theorica, vel quoties verba adsunt perpetuitatem, tractumque progressivum, ac successivum aperte demonstrantia; (6) vel

quoties verba ita *in rem* concepta fuerunt, ut clarè demonstrent Testatoris voluntatem pro ulteriori, ac progressiva descendentium vocatione; (7) vel quoties Testator pluries, & in diversis gradibus substitutionum Descendentes in conditione posuit; (8) vel demum, quoties rationem habuit perpetuo conservandi bona in Agnatione sua, idque ex manifestis coniecturis, ac præsumptionibus eruatur. (9)

In hisce enim, aliisque casibus, in quibus constet de voluntate Disponentis inducendi fideicommissum in omnibus Personis sub *Collectiva* contentis, locum sibi vindicat opposita *Ancharani* Theorica *cons.* 27. *num.* 6., qui ad ita sentiendum præcipue motus fuit tum ex Voto Agnatitio Testatoris, tum ex perpetuo onere per ipsum imposito Propinquioribus substitutis, ex quibus arguit *Ancharanus* testatorem voluisse omnes propinquiores in infinitum progressive substituere. (10)

Verum a prædicta *Cumani* sententia non est recedendum, nisi Testatoris verba luculentissimam præseferant fideicommissariam substitutionem, seu fideicommissum *activum*, & *passivum* in omni-

bus *Descendentiæ* gradibus: Omnis enim capienda est interpretatio pro mera substitutione *vulgari*, seu simplici fideicommisso *activo* absque ullo restitutionis gravamine. (11)

Quod maxime faciendum est in nostris Tribunalibus, in quibus post Legem *anni* 1747. super fideicommissis sapienter rogatam, constans invaluit consuetudo iudicandi pro libertate bonorum reiiciendo quodcumque fideicommissi vinculum, quod non resultet vel ex clara Testamenti litera, vel ex coniecturis, quæ illud perfecte, ac necessario demonstrent. (12)

Ad quam bonorum libertatem pro utilitate publici commercii facilius obtinendam, prodiit alia recentissima Lex *diei* 23 *Febr.* 1789. per quam vetitæ sunt *Nobilibus* etiam Viris substitutiones fideicommissariæ cuiuscumque generis, per quas bona tam mobilia, quam immobilia reddantur *inalienabilia* per aliquod etiam breve temporis spatium §. *I.* Insuper prohibita fuit dispositio bonorum ad favorem personarum, quæ non sint natæ, vel conceptæ tempore Dispositionis quoad Actus *inter vivos*, vel tempore mortis Disponentis quoad Actus ultimæ voluntatis §. *V.* Quoad Fideicommis-

sa vero iam condita permissum fuit, quod ea durent quousque vixerint substituti nati ante publicationem Legis, licet adhuc non fuerint actuales possessores; & quousque vixerint filii, filiæve primi gradus eorumdem vocatorum, qui nascerentur ex Matrimoniis ante Legem contractis §. *IX.* (13)

Sed per subsequentem Legem *anni* 1791. aliasque posteriores fideicommissum institui a Viris *Nobilibus* potest intra gradus a *Lege* 1747. præscriptos, super *Locis Montium* etiam acquisitis ex venditione rerum hæreditariarum, dummodo huc fiat intra annum a die mortis Testatoris. (14)

---

(1) *Bonfin. de Iur. fid. disput.* 29. 47. 48. 49. *De comitib. ad mater. fideicomm. decis.* 291. *Florent. præt. fideicommissi* 12. *Sept.* 1693. *per tot. cor. Sebastiano de Marinis, & Florent. fideicomm. de Alle* 11. *Ian.* 1708. *cor. Aud. Alex. Bellutio*, ubi quid si agatur de Donatione, & Contractu? Vid. infr. Theoricam *Imolæ in Leg. Gallus ff. de Lib. & Posth.* & Theoricam *Peregrini cons.* 39. *lib.* 6.

(2) *Fredian. de fideicomm. dissert.* 9. *num* 8. *Rot. apud de Comitib. de fideicomm. decis.* 87. *num.* 30. plene *Rot. nostr. in Thes. Ombr. tom.* 11. *dec.* 40. *n.* 39. *& seqq.*

(3) *De Comitib. loc. cit. decis.* 291. *num.* 4. *& seqq. tom.* 3. Vid. *Fascicul. Decisionum in Pisana præt.*

fideicomm. in Causa Palmieri, & Sanminiatelli & Decisiones in hac Causa emanatæ.

(4) Ista enim qualitas demonstrat solam prædilectionem sexus cum vera, & propria *legitimitate* in unoquoque vocatorum, *Altograd. cons. 66. num. 78. lib. 2. Mans. Consultat. 198. num. 15. & seqq. Rot. Rom. cor. Cels. dec. 145. num. 7. & 10 De Comit. dict. decis. 291. num. 16.*

(5) *Fusar. de substit. quæst. 683. num. 20. Gratian. discept. forens. cap. 404. num. 15. dict. decis. cor. de Comitib. num. 17.*

(6) *Ridolphin. Alleg. 119. num. 7. Rot. post. Torr. de Pact. futur. Success. dec. 109. sub num. 20. de Comit. loc. cit. decis. 33. num. 73.* Ad mater *Vid. Florent. fideicommissi 16. Sept. 1797. per tot. cor. Aud. Thoma Simonelli.*

(7) *Palm. Allegat. 46. num. 145. & alleg. 47. n. 45. & seqq. Rot. nostr. in Arretina præt. fid. 12. Sept. 1711. §. 7. cor. Aud. Andrea Farsetti Relat.*

(8) *Bonfin. de Iur. fid. tit. 1. disput. 29. num. 22. Rot. Rom. in Pisauren. fideicomm. 10. Mart. 1684. §. Secundum cor. Albergato.*

(9) *Rot. in Recent. dec. 807. num. 3. part. 18. tom. 2. Rot. nostr. in d. Aretina cor. Aud. Farsetti loc. cit. Vid. d. Fascicul. Decis.* in memorata *Causa Palmieri, & Sanminiatelli*. Quoad limitationes huiusce Theoricæ vid. *Vot. Decis. Adv. Uguccionis Brandaglia in Florent. fideicommissorum 29. Mart. 1776. Art. 1.*

(10) *Mantic. de Coniect ult. volunt. lib. 6. tit. ult. num. 12. d. Arretina præt. fid. loc. cit. Florent. fideicom. de Fortinis 18. Iun. 1641. lib. Motiv. 114. pag. 791.* Vid. *Arretina Donationis & fideicomm. 12. Sept. 1711. cor. Aud. Franc. Ant. Bonfiini*, ubi quod vocatio Proximioris cum adiectione Cognominis utpote involvens contemplationem Agnationis, & consequenter tractum temporis successivum censetur facta

per fideicommissariam, non per vulgarem iuxta *cons.* 27. *Ancharani*; Contrarium tamen decisum fuit in *d. Arretina prætens. fid. cor. Aud. Farsetti*.

(11) *Mart. de Success. Legal. part. 1. quæst. 21. Art. 3. num. 41. Fredian. de fid. dissert. 33 num. 10. Rot. Rom. in Montis Falisci Immissionis 7. Maii* 1730. §. 6. *cor. Millino, Rot. nostr. in Flor. præt. fid. 11. Sept.* 1693 *cor. Aud. de Marinis, & in Florent. præt. fid. de Altovitis 4. April.* 1780. §. 5. & *seqq. cor. Aud. Raffaelli Relat.*

(12) *Florent. Fideicomm. de Bardis* 25 *Iun.* 1748. §. *Che poi cor. Aud. Meoli, & Canc. Montordi, Flor. præt. fid.* 28. *Sept.* 1770. *pag.* 9. *cor. Audd. Meoli, & Vinci d. Flor. præt fid. de Altovitis cor. Aud. Raffaelli* §. 5 *& per tot.*, ubi decisum fuit continere solam substitutionem *vulgarem*, non autem fideicommissariam, sive fideicommissum *Activum*, non *passivam* Dispositio hisce verbis concepta „ *Substituit Ioannem, & Aloysium Fratres Carnales d. Testatoris, & ipsorum, & cuiuslibet eorum filios, & descendentes Masculos legitimos, & Naturales in Stirpes, & non in capita, & eos invicem substituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum* „ Et dictum fuit non obstare dictionem „ *Quandocumque*, nec onus Missarum iniunctum „ *infrascriptis eius hæredibus in perpetuum* „ Quæ decisio confirmata fuit a *Rot.* nostra.

(13) Ad intelligentiam §. 9. huius Legis, in quo reservatur successio filiis natis ex matrimonio ante Legem contracto, *Vid. Florent. Fideicomm. de Borgherinis* 15. *Iun.* 1792. *pag.* 14. & *seqq. cor. Aud. Nicolao Salvetti, & decis. Confirmat. cor. Audd. Simonelli, & Arrighi diei* 30. *April.* 1793.

Per *Edictum* diei 9. *Iun.* 1797 Corpora Moralia non subiecta Legibus *Manuum mortuarum* succedere possunt in bonis fideicommissi non secus ac filii nati tempore memoratæ Legis *anni* 1789.

(14) Vid. Leges *anni* 2. *Decembr.* 1791. 30. *Novembr.* 1792. & 15. *April.* 1795.

THEORICA DECII

Cons. 286. *lib.* 2.

PHILIPPUS *Decius* Mediolani natus anno MCCCCLIV. *Iasonis*, & *Bartholomæi Soccini* discipulus, qui summa cum laude Iurisprudentiam docuit Pisis, in cuius Urbis Cœmeterio insigne sibi vivens erexit sepulchrum, ibique decessit anno MDXXXV., arbitratus est Dotem esse debitam Filiis uti *Hæredibus* Matris. (1) Quam sententiam impugnat *Carolus Ruinus* Regiensis *Decii* coævus, & æmulator, qui in suo *Cons.* 132. *lib.* 2. putat Dotem Filiis debitam esse uti *Filiis*, non uti Matris hæredibus, cum Filii ex ministerio ipsius Legis maternam successionem capere censeantur. (2)

Isthæc *Ruini* sententia Doctoribus plus arrisit, quam altera *Decii*, eoque magis, quia nonnulli tradiderunt *Decium* consilium suum pro Cliente edidisse ad *Ruini* æmulationem, ac detractionem (3); Et

quia ex Consuetudine *Martini* Dos defertur ad Filios tamquam filios, non tamquam Matris hæredes, ut communiter existimant Iurisperiti in *Leg. Dos a Patre Cod. solut. Matrim.* quemadmodum suo loco animadvertimus. (4)

Sed huiusmodi controversia ex verbis particularium Statutorum facile dirimi potest; Si enim Statutum in *reservatione* Dotis ad favorem filiorum utatur verbo „ *Succedat* „ tunc verius est Dotem debitam esse Filiis, uti Matris hæredibus: Si vero Statutum utatur verbo „ „ *Pertineat*, vel *obveniat* „ tunc magis receptum est Dotem Filiis deberi, uti Filiis, non uti hæredibus Matris. (5)

Quum autem Statutum nostrum *Florentinum Rub.* 129. *lib.* 2. reservans filiis dotem Matris in matrimonio defunctæ hisce verbis utatur „ *Si vero filius, vel filia, vel Descendentes extarent ex eis, succedant ipsi filii, vel filiae titulo universali Matri suæ* „ ideo patet Dotem maternam filiis esse tribuendam titulo universali, & tamquam Matris hæredibus. (6)

Et adeo verum est, quod iuxta prædictam Statuti nostri sanctionem, Filii succedere debeant in Dote materna tamquam

Matris hæredes, ut etiam in casu, quo bona dotalia assignata fuerint pro *certo*, *ac determinato matrimonio*, eadem procedat Iuris dispositio. (7)

Ex quo sequitur, quod dos materna inter Filios æqualiter dividenda sit, cum æqualiter communi Matri succedant. (8)

Sequitur etiam, quod filii imputare minime teneantur dotem maternam in Legitimam sibi debitam in bonis avitis, cum eam ex Matris capiant, non ex Avi substantia. (9)

Sequitur tandem, quod filii agnoscere teneantur debita ipsius Matris, non obstante quod eorum successio in dote materna sit ad instar Legitimæ; Nam si Dos a Statuto filiis reservata naturam induit Legitimæ, consequens est, quod filii obnoxi remaneant debitis maternis, quemadmodum obnoxius remanet quilibet *Legitimarius* ad ratam Legitimæ, quia proportione heres est; Unde sicuti hæres non potest hæreditatem repudiare, ac Legitimam retinere, hoc idem prorsus dicendum est de filio *reservatario* dotis maternæ, ut non possit dotem retinere, & matris respuere hæreditatem. (10)

Multo magis filii succedere debent in Dote materna, uti Matris hæredes, quan-

do mater ipsa vidua remansit; quo in casu non obstante Statuto *Florentino lib.* 2. *rub.* 129., quod facultatem adimit Mulieri de sua dote disponendi in præiudicium Mariti, & filiorum, libere tamen potest de ea disponere, ac testari existentibus etiam filiis, quemadmodum tam ex *Rubrica* Statuti, quam ex ejus *Nigro* colligi potest, quum aperte loquantur de Muliere disponente dum matrimonio adhuc copulata est, non autem de muliere, quæ disponit postquam matrimonium per viri obitum dissolutum fuit. (11)

---

(1) *Palm. Nep. Allegat.* 314. *num.* 39. *& seqq. Rot. Rom. cor. Duran. decis.* 231. *num.* 17.

(2) *Merlin. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *quæst.* 24. *num.* 15. *Palm. loc. cit. Rot. Rom. in Rec. decis.* 66. *num.* 11. *& seqq. part.* 9. *tom.* 1.

(3) Ut affirmat *Decian. cons.* 10. *num.* 62. *& seqq. vol.* 4. *& Palm. Nep. d. Allegat. num.* 40.

(4) Vid. supra Theoricam *Bulgari*, *& Martini in Leg. Dos a Patre Cod. Solut. matrim.*

(5) *Surd. cons* 81. *num.* 13. *Merlin. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *quæst* 24. *num.* 17. *vers. Secus autem*, *Palm. loc. cit. num.* 39.

(6) *Rot. nostr. in Florent. Legitimæ de Berzighellis* 2. *Sept.* 1678. *cor. Sex. Rot. Audd. impress. apud Mans. Consult.* 353. *& apud Sabell. in summ. tom* 8. *cap.* 1. *num.* 67. *& seqq. Liburnen. Executionis Sententiarum* 29. *Sept.* 1710. *cor. Aud. Bonfini inter eius impress. decis.* 9. *num.* 7. *& seqq. Florent. Hære*

ditatis, & separationis honorum 30. *Iul.* 1756. *cor. Aud. Hieronymo Finetti sect. IV.* ubi quod Filii succedunt ex Statuto in Dote Matris non tamquam hæredes ex testamento, vel ab intestato, sed tamquam successores universales, quæ est tertia quædam successionis species a duabus præcedentibus distincta.

(7) Vid. *Pisan. seu Liburnen. Donationis* 18. *Maii* 1736. §. *Atque adeo cor. Aud. Hieronymo Bonfini*.

(8) *Ger. Spin. ad Statut. Flor. rub.* 129. *lib.* 2. §. *Dos Mulieris Rot. nostr. lib. Motiv.* 115. *pag.* 259.

(9) *Merlin. de Legit. quæst.* 13. *num.* 31. *Thesaur. dec.* 237. *num.* 12. *d. Florent. Legitimæ de Berzighellis num.* 64. *& seqq.*

Dos quandonam censeatur data a Patre filiis libere, & in Peculium Adventitium, iuxta Theoricam *Bartoli in Leg. Post Dotem* 41. *num.* 27. *ff. Solut. Matrim*. Vid. *Florent. Deductionis Legitimæ super computatione Dotium in patrimonio* 6. *Sept.* 1731. *cor. Adv. Graffioni*.

(10) *De Luc. de dot. dis.* 103. *num.* 6. *Tartagl. de Reser. Statut. Art.* 7. *num.* 14. *d. decis. cor. Bonfini loc. cit. & Florent. Legitimæ de Berzighellis num.* 7. *& seqq.* ubi respondetur etiam alteri oppositioni, quæ consistit in trasmissione dotis maternæ ad hæredes extraneos, quod pugnare videtur cum titulo hæreditario universali, quia hæreditas non adita non transmittitur.

(11) Vid. plene *apud Petr. Caball. cons. decis.* 146. *per tot., & apud de Comitib. dec. Flor.* 99. *num.* 2. *& in Thes. Ombr. tom.* 7. *dec.* 17. *num.* 13. *&* 14.

THEORICA DECII

Cons. 636. lib. 2.

CElebre, ac receptissimum est hoc *Decii* Consilium, in quo constituitur, quod qualiscumque *Ratio*, vel *Pars. famulativa* non inducit novum fideicommissum, sed solum præcedens confirmat. (1)

Ratio est, quia quando in Testamento vel præcedit, vel subsequitur fideicommissum in casu mortis institutum, & postea, vel antea adiicitur causa, qua testator ad sic agendum movetur, coniuncta etiam, & copulata cum prohibitione alienationis, & cum ratione conservationis bonorum in familia, hæc omnia considerari debent simul iuncta, & ideo tam Causa, quam prohibitio Alienationis intelligitur correspectiva ad fideicommissum iam institutum, non autem directa vel ad novam inducendam, vel ad præcedentem extendendam fideicommissariam dispositionem. (2)

Huic enim inductioni, vel extensioni

oneris fideicommissarii duæ resistunt regulæ in Foro communiter receptæ, nempe quod ex prohibitione alienationis coniuncta cum ratione etiam amplissima conservationis bonorum, oriri nequit aliud novum fideicommissum in eodem casu mortis, in quo testator iam expresse consuluit. (3); Et quia, ubi verba aliquid operari possunt præter inductionem, aut extensionem vinculi fideicommissarii, nunquam interpretanda sunt, ut huiusmodi inductionem, vel extensionem pariant. (4)

In dubio enim, & ubi non urgeat clara, & perspicua Disponentis voluntas, contra inductionem, vel extensionem fideicommissi semper est iudicandum, inspectis præsertim Legibus nostris super re fideicommissaria rogatis, quæ omne reiiciunt fideicommissum dubium, & ex coniecturis non evidentibus desumptum.

Quod si ultra prohibitionem alienationis cum ratione conservandi bona in familia, aliæ graves coniecturæ, ac præsumptiones ex testamento resultarent, ob quas explicari testatoris voluntas non posset absque inductione novi fideicommissi, vel antiqui protractione, tunc equidem non curata odiositate vinculi fideicommissarii, & non obstante memorato nostrarum

Legum præcepto, pro inductione, vel extensione fideicommissi iudicandum foret. (5)

Huic *Decii* Theoricæ opposita est altera percelebris Theorica *Bartoli in Leg. Pater filium §. Fundum ff. de Legat. 3.* per quam censetur novum, ac independens fideicommissum institutum fuisse, vel præcedens protractum, quoties votum conservandi bona in familia *stat de per se* in modum absolutum, principalem, & independentem; De qua *Bartoli* Theorica superius pertractavimus.

---

(1) *Tirat. de fideicomm. quæst. 14. num. 140. & plur. seqq. Polit. de fid. quæst. 21. num. 11. & quæst. 22. num. 14. tom. 2.*

(2) *Cyriac. contr. 281. num. 6. Palm. Nep. Allegat. 83. num. 22. Giovagnon. Respons. 97. num. 12. Fusar. de subst t. quæst. 437. num. 164. Tirat. de fid. loc. cit. num. 149. Rot. nostr. in Petrasancten. præt. Fideicommissi 27. Iul. 1772. §. Verum, & seqq. cor. Aud. Petro Brogiani Relat.* quæ tamen ex facti circumstantiis revocata fuit *sub die 29. Iun. 1775. cor. Aud. Horatio Cattani Relat.*

(3) *Altograd. controv. 38. num. 93. & seqq. Caren. resolut. 60. num. 8. & 9. & resolut. 61. num. 1. & seqq. Palm. Nep. Allegat. 115. num. 33. & Alleg. 116. num. 23. Rot. Rom. cor. Dunozet. dec. 371. num. 5. & 6. & cor. Ludovis. dec. 433. n. 11. cum seqq.*

(4) *Adolin. Resolut. 90. num. 3. Mans. Consult.*

172. *num.* 24. *Altograd. cons.* 60. *num.* 51. *&* *seqq. lib.* 1.

(5) *De Luc. de Fideicomm. disc.* 54. *num.* 9. *Gratian. discept. forens. cap.* 104. *num.* 43. *Bonfin. de Iur. Eideicomm. disput.* 36. *num.* 22. *& seqq. Rot. nostr. in Petrasancten. Fideicommissi de Masinis* 1. *Iul.* 1771. §. *verum cor. Aud. Ioanne Meoli Relat. & dec. confirmator.* 29. *Iun.* 1773. §. 19. *cor. Aud. Cattani Relat.* Ad mater. *Vid. Florent. Fideicommissi de Taddeis* 25. *Febr.* 1728. §. *Quo iacto cor. Adv. Antonio Graffioni Relat.* ubi quod novum inductum censetur Fideicommissum, quando subsequens alienationis prohibitio importat vocationem diversarum personarum, quæ in præcedente Fideicommisso minime continebantur. Vid. Ad *Mater Catalog. Addit. Decisionum in Pisana prætensi Fideicomm.* §. 3. *in Causa Palmieri, & Sanminiatelli*, ubi quod ratio *ut bona perpetuo conserventur in familia* non extendit Fideicommissum ultra casus, & personas, de quibus expresse loquitur dispositio, & in quibus verificari potest contemplata *perpetuitas*.

THEORICA DECII

Cons. 355. *num.* 4. *& seqq.*

LEGATUM Habitationis resolvitur in simplicem usum habitandi in ea solummodo parte Domus, quæ pro usu Legatarii sat est. Quapropter si Testator dixerit, quod

uxor, vel alia persona possit stare, & habitare in sua Domo, non intelligitur voluisse hæredem excludere ab eiusdem domus habitatione, sed quod ipse hæres & Legatarius illam possint simul habitare. Et ita consultus respondit *Decius*, eiusque Sententiam alii quoque sequuti sunt. (1)

Sed istorum opinio tunc solum procedere potest, vel quando *Habitatio* legata fuit *pro usu proprio*, vel quando expressum sit quod Legatarius *una cum aliis* in eadem habitet Domo, non autem, quando legata fuit habitatio, & usus Domus per verba generalia, & indefinita; Tunc enim potest Legatarius totam Domum inhabitare, vel eius partem alteri locare, absque eo quod hæres, vel proprietatis dominus cohabitationem prætendere valeant. (2) Testator namque, qui ita legat, non tam Legatarii personam intuetur, quam Ædes, quæ habitationem præbent; Unde Legatarius privari non debet pleno rei legatæ usufructu, cum quo consonare videtur hocce indefinitum habitationis legatum. (3)

Tunc etiam procedere potest memorata *Decii*, eiusque Asseclarum opinio, quoties Domus sit divisibilis, & non tam Legatario, quam hæredi commode possit

inservire. (4) Relicta igitur Uxori habitatione *Domus*, seu *Villæ* non debet uxor totius Domus, seu *Villæ* habitationem consequi, sed usum tantum illius partis, quæ ei ad inhabitandum sufficiat, absque eoquod excludi valeat hæres a commodo habitationis, eo plane modo, quo excludi non poterat hæredis auctor. (5)

Cæterum inspectis Iuris Civilis principiis, ei cui Domus *habitatio* relicta est, potest illam alteri locare ad inhabitandum; quod secus est in eo, cui Domus *usus* relictus fuit. Non potest tamen, qui *habitationem* habet fructum percipere ex partibus Domus habitationi non destinatis, nempe ex Cellis, Hortis, Tabernis, cæterisque huiusmodi locis. (6) Sed ad rite recteque dirimendas huius generis quæstiones, inspicienda diligenter est Testatoris voluntas ex circumstantiis, coniecturisque resultans. (7)

Illud hoc in loco quæri potest, an, & quando extinguatur Legatum alicui relictum cum onere habitandi cum hærede, si Legatarius non possit, vel nolit habitationem cum ipso prosequi? Quæstio cum hac distinctione resolvi posse videtur; si legatum factum sit ad favorem ejus, cum quo Legatarius habitare debet, tunc ex-

tinguitur; si factum sit ad favorem Legatarii, non extinguitur; Si tam ad favorem Legatarii, quam ejus, cum quo habitare debet, pariter non cessat nec extinguitur Legatum, quia prævalere debet favor legatarii, præsertim si Testatorem illum dilexisse constet. (8)

(1) Hoc probari potest ex *Textu in Leg. Aquilius Regulus ff. de Donat.* ubi quis donavit, & permisit cuidam, ut posset in quodam Cænaculo habitare: Quare *Iacobus de Arena*, *Bartolus*, *Albericus*, *& Paulus de Castro*, ibi dicunt, non videri concessum ius, & sic ille non erit Usuarius, nec Usufructuarius, sed solum habebit quamdam habitandi facultatem, quæ est facti, non autem iuris, & in puncto ita censuit *Decius* in memorato *cons.* 355. *Vid. Camarel. de Legat. lib.* 3. *quæst.* 6. *de habit. leg.* ubi plene.

(2) *De Ros. Consult.* 63. *num.* 3. *&* 4. *Castill. controv. Iur. lib.* 1. *cap.* 73. *num.* 5. *Camerel. de Legat. quæst.* 4. *num.* 2. *eiusd. tit. Rot. Rom. cor. Kaunitz decis.* 206. *num.* 16. *Rot. nostr. in Florent. Legati* 29. *Sept.* 1772. §. *Perstricti*, *& seqq. cor. Aud. Alex. Luci in Thes. Ombr. tom.* 4. *decis.* 47.

(3) *Dict. Florent. Legati cor. Aud. Luci* §. *Verum*, *&* §. *Nihilque*.

(4) *Camerel. de Legat. lib.* 3. *quæst.* 6. *de habit. leg. num.* 2. *d. Florent. Legati* §. *Deficit*. *& seqq.*, ubi Domus, de qua agebatur, non poterat utrique inservire.

(5) *Florent. Legati Alimentorum* 15. *Iul.* 1783. *pag.* 13. *cor. Audd. Raffaelli*, *Simonelli*, *& Maggi*.

Quod maxime obtinet, si Testator Uxori reliquerit idem *tractamentum*, quod eo viventæ consequebatur *Ibid. pag.* 14.

(6) *Text. in Leg. cum antiquitas Cod. de usufruct. & habitat. & in § Sed si sic Instit. de Usu, & Habitat.* Vid. *Heinecc. Instit. lib.* 2. *tit.* 5. §. 430. *d. Flor. Legati cor. Luci* §. *Aliterque*.

(7) Ut bene advertit *Camarel. de Legat. loc. cit. num.* 2.

(8) Vid. *Dec. cons.* 601. *num.* 6. *Menoch. de Præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 123. *num.* 19. *& seqq. Rocca Disput. Iur. Select. cap.* 31. *Peregrin. cons.* 38. *num.* 8. *lib.* 2. ubi, quod quando dispositio favorem utriusque respexit in casu *mixto*, præponderat favor Legatarii etiam quod habeat adiunctum onus habitandi cum hærede. Vid. *Senen. Legati* 12. *Aug.* 1799. *cor. Aud. Mori Ubaldini* ubi an, & quando in Legatis prævaleat favor Legatarii, vel hæredis? Vid. Theoricam *Baldi in Leg. Quidam testamento ec. not.* 13. *in fin.*

THEORICA FRIDERICI *de Senis*

Cons. 54. *num.* 24.

FRIDERICUS *de Senis* vir maxime accuratus, qui vixit Sæculo XIII. & XIV., & in Iure Pontificio Magister fuit *Baldi* Perusini, docet quod pro condictione Indebiti solutio non probatur ex privata

Apocha *de Recepto*; Ad hunc enim effectum solutio plene, ac perfecte probanda est; Nec sufficiunt *Quietantiæ*, & *Confessiones de recepto*, aliæque huiusmodi probationes suffragantes solum ad liberandum debitorem, non autem ad repetendum Indebitum, quum referri congrue possint, vel ad gratuitam Creditoris remissionem, vel ad aliam caussam, ob quam absque numeratione pecuniæ creditor se pro satisfacto vocaverit. (1)

Iure igitur, ac merito ad Indebiti repetitionem quatuor requisita a Iurisperitis desiderantur. *Primo*, ut quid solutum sit. *Secundo*, ut solutum sit Indebitum. *Tertio* ut solutum sit per errorem; *Quarto* tandem, ut error sit *facti*. (2)

Et quamvis nonnulli sentiant, quod etiam error *Iuris* ad Indebiti repetitionem prosit; attamen harum opinionum discrepantia conciliari potest, advertendo, quod Indebitum in Iure nostro in quadruplici *differentia* considerari potest. *Primo* est Indebitum civiliter, & naturaliter; *Secundo* est indebitum civiliter, sed debitum naturaliter. *Tertio* est indebitum naturaliter, sed debitum civiliter. *Quarto* tandem est debitum civiliter, & naturaliter, sed ope perpetuæ exceptionis indebitum.

In prima indebiti specie receptum est, ut quocumque errore solutum repeti possit; In secunda indebiti specie receptum est, ut repeti possit solutum per errorem facti; In tertia Indebiti specie repeti potest solutum quocumque errore sive facti, sive iuris; In quarta demum Indebiti specie constitutum est, ut si exceptio perpetua, & favorabilis sit, solutum quocumque errore repeti valeat. (3)

Sola vero sufficit possibilitas, & verisimilitudo debiti ad excludendam Indebiti repetitionem. (4) Ubi enim qui indebitum repetit fungitur Actoris officio, ei onus incumbit manifestæ, ac perfectæ probationis omnem contrariam possibilitatem excludentis, absque eo, quod ei sufficiat allegare, vel lapsum temporis, vel aliquam præsumptionem, ex qua Debitor excipiendo mereretur absolvi, quoniam, ut iam diximus, ea non sufficiunt agendo, quæ excipiendo sufficerent. (5) Et si in hac manifesta, perfectaque Indebiti probatione Actor ipse defecerit, condemnationem expensarum evitare facile non posset. (6)

(1) *De Luc. de Usur. disc.* 12. *num.* 8. *Polit. de Miscell. & Pretermiss. dissert.* 15. *num.* 36. *tom.* 5. *Rot. Rom. in Recent. decis.* 6. *num.* 19. *part.* 11. De inefficacia Repetitionis Indebiti. [illegible] Scripturæ,

ex quibus probatur assertum Indebitum sunt obnoxiæ falsitatis suspicioni, & minime sufficientes pro constituenda Actoris probatione, *Vid. Consultat. Adv. Michaelis Niccolini in Florentina Indebiti in Causa Pellegrini, & Puccini*.

(2) Vid. *Donell. Comment. Iur. Civil. lib.* 14. *cap.* 9. *num.* 30 *Florent. Pecuniaria* 12. *Maii* 1773 §. *Etenim cor. Aud. Francisco Rossi*.

(3) Optime *Rot. nostr. in Florent. Fructuum Census* 1. *Decembr.* 1699. *cor. Aud. Carolo Bizzarrini in Thes. Ombr. tom.* 3. *decis.* 42. *num.* 24. *& seqq.* Si agatur de damno vitando an sufficiat pro condictione indebiti error Iuris? *Ibid. num.* 35. *& seqq.* ubi negative.

(4) *Rota nostr. in Piscien. praet. Indebiti* 22. *Iun.* 1782 §. *Dovendo*, *&* §. *ult. cor. Aud. Brichieri Colombi*.

(5) *Vid. Plebis S. Stephani, seu Caprensis Indebiti* 10. *Maii* 1781. §. 46. *& seq. cor. Aud. Petro Berti* ubi late agitur de præsumptionibus excludentibus Indebiti veritatem.

(6) *Ead. decis. super Obligationibus, & Expensis. pag.* 18. *Vid.* quæ diximus super Indebiti repetitione ad Theoricam *Accursii in Leg. Repetitio* 44 *ff. de Condict. Indeb.* Indebitum concludentius probandum est, cum Actor cognovit debitum per realem solutionem, dict. *decis. cor. Bizzarrini num.* 14. Re per concordiam terminata, non licet de Indebito excipere, cum transactio, & commodum, per quod a Lite receditur; debitum faciat. *Leg. in summa ff. de cond. Indeb. Rot. in Thes. Ombr. tom.* 3. *dec.* 10. *num.* 22.

THEORICA FULGOSII

Cons. 85.

RAPHAEL *Fulgosius* Placentinus, cuius ingenium in Constantiensi Concilio eluxit, & sæculo XV. iurisprudentiam professus est Papiæ, Placentiæ, & Patavii, ubi diem obiit extremum, posuit Regulam, quod appellatione *Descendentium masculorum* veniunt etiam masculi ex fæmina descendentes. (1)

Isthæc tamen regula plures passa est in Foro nostro vicissitudines, ita exigente diverso temporum usu, humanæque mentis varietate, & inconstantia.

Ab anno itaque 1505. ad annum 1623. recepta fuit opinio penitus *exclusiva* Masculorum ex fæminis derivantium, quæ opinio *antiqua* recte potest appellari. Ab anno 1623. ad annum 1750. adoptata fuit opinio, quæ *media* dici potest, quæque partim propitia, partim contraria fuit regulæ *Fulgosianæ*, sed fere semper contraria. Tandem ab anno 1750. ad tempora usque nostra invaluit Opinio, quæ

recens, seu *moderna* nuncupari potest; Et hæc postrema opinio maxime propitia est regulæ a *Fulgosio* traditæ admittentis masculos ex fœminis, eamque libenter amplexa est *Rota* nostsa *Florentina* ad exemplum *Rotæ Ramanæ*, quæ illam ab anno 1572. usque ad præsens constantissime sequuta fuit. (2)

Hodie igitur non amplius dubitatur, quin sub vocabulo *Descendentium masculorum* comprehendantur etiam *masculi ex fœminis*, cum ipsi etiam Descendentes sint *masculi*, ideoque militet ad eorum favorem ipsamet vocabuli significatio, ac proprietas. (3)

Quamobrem ad coercenda huiusmodi verba ad solos masculos ex masculis, excludendosque masculos ex fœminis, requiruntur demonstrationes adeo claræ, atque perspicuæ, ut omnem tollant dubietatis aleam, quæque in alium sensum detorqueri minime possint. (4)

Ideo non officit masculis ex fœmina descendentibus, vel qualitas Testatoris masculi, vel qualitas *masculinitatis* in vocatis exoptata; vel exclusio, ac dotatio fœminarum, vel præsumpta Testatoris uniformitas cum Statuto fœminas excludente, vel substitutio reciproca descen-

dentium masculorum, vel alienationis bonorum prohibitio, vel aliæ huiusmodi coniecturæ, ac præsumptiones, quæ bene conveniunt etiam vocationi masculorum ex fœminis derivantium (5); Præsertim vero, si agatur de eis non admittendis *in subsidium* post masculorum ex masculis deficientiam, ad quem effectum, ne bona ad substitutum extraneum devolvantur, clara, & evidens requiritur masculorum ex fœminis exclusio. (6)

Verum si eorumdem vocatio ex Testamenti verbis argui nequeat, tunc non est admittenda subsidiaria ipsorum successio, nec odiosum fideicommissi vinculum ulterius protrahendum est in perniciem libertatis bonorum, publicique commercii a nostris præsertim Legibus super re fideicommissaria rogatis merito contemplati. (7)

Huic *Fulgosianæ* Theoricæ opponi solet altera, quæ *Riccardo de Malumbra* tribuitur, quæque in nostris Tribunalibus non admittitur, nisi quando a Testatore contemplata aperte fuit Agnatio, vel quando ab eo exoptata fuit in omnibus Descendentibus reduplicata qualitas masculina tam in *Generante*, quam in *Generato* (8); vel demum quando ex facti circumstantiis evidenter apparet de omnimoda ma-

sculorum ex fœminis exclusione (9), quemadmodum agendo de hac *Malumbræ* Theorica inferius disseremus. (10)

---

(1) Ad hanc Theoricam *Vid. Bonfin. de Iur. fid. tit.* 1. *disput.* 8. *&* 18. *per tot. Florent. Fideicomm. de Feronis* 6. *Aug.* 1750. *cor. Provic. de Riccis, Flor. fid.* 10. *April.* 1699. *cor. Aud. de Marinis, Flor. prat. fid.* 7. *Sept.* 1775. *per tot. cor. Aud. Vinci, & Vot. contr. Aud. Luci*, aliasque Decisiones inferius allegandas „ Masculi, sive descendant per simplex, sive per duplex medium fœmininum, semper continentur sub appellatione Descendentium Masculorum, *De Valent. de ult. voluut. part.* 1. *Vot.* 28. *num.* 2. ubi concordantes „ Masculus per simplex medium fœmininum an præferendus sit in successione Masculo descendenti per duplex medium fœmininum? *Vid. Florent. Fideicommissi de Bardellis* 8. *Iul.* 1785. §. *ult. cor. Aud. Vernaccini*, ubi affirmative, & ratio adducitur.

(2) Vid. *Fasciculum Decisionum in Florent. Fideicommissi de Machiavellis* typis editum anno 1792. ubi habetur prospectus trium prædictarum opinionum diversis temporibus in Curia nostra receptarum. Verum tamen est, quod etiam ante tempora *Fulgosii* vigebat opinio *inclusiva* Masculorum ex fœminis, quam tenuit *Dinus*, qui obiit anno 1303. *Albericus* qui obiit anno 1354. *Cinus*, qui decessit anno 1336. *Baldus*, qui mortuus est anno 1404., aliique Iurisconsulti antiquiores *Fulgosio*, qui floruerunt circa initium Sæculi XV. Vid. *Gravin. de Ortu, & progress. Iur. Civil. pag. mihi* 85 *& seqq.*, *& decis. Rotæ nostra in Florent. fid. Salvi de Bergherinis super vocat.*

Masculorum ex foeminis 30. *Iul.* 1770. *pag.* 5. *cor. Aud. Ulivelli*.

(3) *Averan. Interpret. Iur. lib.* 3. *cap.* 28. *num.* 3. *& seqq. Bonfin. de Iur. fid. disput.* 20. *num.* 10. *& disp.* 21. *num.* 20. *& seqq. Rot. nostr. in Montis Foeculi Fideicomm.* 26. *Iun.* 1744. §. *Perchè cor. Aud. Meoli*, *& in Florent. fid. de Martellinis* 17. *Sept.* 1745. *num.* 18. *& seqq. & n.* 148. *cor. Senat. Uguccioni*.

(4) *Torre de Maiorat. lib.* 2. *cap.* 37. *num.* 40. *Balducc. ad Ramon. decis.* 12. *num.* 6. *tom.* 2. *Rot. Rom. cor. Lancett. dec.* 1247. *num.* 6. *cor. Ansald. dec.* 752. *num.* 5. *& seqq. Rot. Ian. apud Palm. decis.* 489. *num* 74. *& seqq. Rot. nostr. apud eumd. Palm. dec.* 464. *num.* 5. *in Florent. fid. de Medicis* 10. *Sept.* 1723. §. 46. *cor. Aud. Calderoni*, *& in diff. Florent. fid. Salvi de Borgherinis* §. *Poichè*, *& seqq. cor. Aud. Ulivelli*.

(5) Plene *d. decis cor. Ulivelli* §. *Or le circostanze & seqq.* ubi referuntur Auctoritates in fortioribus terminis loquentes. *Vid. Montis Varchi Immissionis* 11. *Sept.* 1778. §. *Poichè cor. Aud. Buratti & Castilionen. Fideicomm.* 15. *April.* 1794. *cor. Aud. Cercignani Rel.* ubi quod vocatis hæredibus masculis alicuius, & suis descendentibus masculis, veniunt etiam masculi ex fœminis.

(6) *Diff. Decis. cor. Ulivelli loc. cit. & Florent. Iurispatronatus* 1. *Octobr.* 1774. §. *Quinimo cor. eod.* Vid. *Relationem Aud.l. Rotæ Florent. in Causa Bracciolini*, *e Congregazione dello Spirito Santo di Pistoia*.

(7) Et ita contra *Rot. Rom.* tenuit semper *Rot. Florent.* ut videre est apud *Bonfin. de fid. disput.* 18. *& in Florent. præt. fid. de Bonaccursis* 25. *Iul.* 1783, §. 41. *cor. Aud. Maccioni Relat.* ubi plures aliæ referuntur *Rotæ* nostræ Decisiones anteriores Legibus in Etruria latis super re fidecommissaria.

(8) Dict. *Castilionen. fid. cor. Aud. Cercignani Romana seu Volaterrana fid. de Inghiramis* 2. *Mart.* 1787. *cor. Aud. Raffaelli*, *& Confirmat. diei* 28. *Sept. eiusd. anni cor. Aud. Simonelli*, ubi quod vocatis filiis, & descendentibus masculis alicuius familiæ veniunt Masculi Agnati, non Cognati, vid. *d. Montis Fosculi fid. cor. Aud. Meoli*, ubi de exclusione masculorum ex fœminis ob expressionem Cognominis, seu familiæ.

(9) *Dict decis. cor. Aud. Raffaelli, & Confirmat. cor.* Aud. *Simonelli*.

(10) Ad limitationem *Theoricæ Fulgosianæ* vid. *d. Florent. fid. de Martellinis cor. Uguccioni*, *Flor. prat. fid. de Machiavellis* 20. *Ian.* 1730. *cor. Aud. Martio Venturini*, *cuius Scissuræ Votum confirmatum fuit ab Audd. Mormorai*, *& Bonfini*, *vid. recentem decis. in ead. Causa de Machiavellis* 11. *Sept.* 1795. *cor. Audd. Cercignani*, *& Brichieri Colombi Relat. dissentiente Aud. Maggi*. vid. *fascicul. decis. in eodem Causa*.

THEORICA FULGOSII

Cons. 145.

BONA possessa per Hæredem gravatum in loco, in quo bona habebat fideicommittens, præsumuntur fideicommissaria, & illamet ab ipso fideicommittente relicta, nisi de intermediis aquisitionibus doceatur, vel nisi appareat de certis fini-

bus, qui bonorum identitatem liquido excludant. (1)

Quæ *Fulgosii* Theorica in Iuris præsumptione fundata locum præsertim obtinet, ubi res versatur in antiquis, quum hocce in casu dubium non sit, quin Identitas bonorum solis præsumptionibus, & coniecturis probari valeat. (2)

Facilius etiam locum obtinet isthæc Theorica, quando res est non contra tertium possessorem, sed contra hæredem gravatum, vel contra ipsius Gravati hæredem, adversus quos leviores probationes sufficiunt, utpotequi de bonis fideicommissi rationem reddere possunt. (3)

Multo magis locum sibi vindicat *Fulgosii* Sententia quoties ultra possessionem hæredis gravati in territorio, ubi bona per fideicommittentem possidebantur, concurrit etiam specifica demonstratio Loci, sive, ut nostri loquuntur, possessio Fideicommittentis in *Loco loci*. In his enim circumstantiis bonorum identitas satis superque comprobatur; & *Fulgosii* sententiam ii etiam amplectuntur, qui contrariam opinionem aliquando sequuti sunt. (4)

Quod si appareat fideicommittentem nulla possedisse bona in loco, ubi repe-

riuntur ea, quæ ab hærede gravato, aliisve descendentibus possidentur, tunc certum est Theoricam *Fulgosii* esse penitus extraneam, & præsumptivam Identitatis probationem minime esse considerandam, nisi conie&turis, aliisve probationibus eadem aperte demonstretur. (5)

Huic *Fulgosii* Theoricæ adiungendam putamus alteram Theoricam, seu opinionem *Francisci Marzarii Vicentini* in *Epitome Fideicommiss. quæst.* 58. *& in Cons.* 19. *alias* 20. *num.* 18, qui *Fulgosium* sequutus existimavit, quod bona a Filiis possessa præsumantur bona paterna, nisi probetur ea ad Patrem minime pertinuisse; Et ideo si filii post mortem Patris bona dividant absque ulla mentione, quod fuerint bona paterna, voluit *Marzarius*, quod præsumi debeant a Patre in filios derivata, eiusque subiecta fideicommisso. Quæ quidem opinio, quæ multum distat a Sententia *Fulgosii* dicto *Cons.* 145. vera esse nequit, vel nisi quando post mortem Patris filii statim, vel intra breve tempus ad divisionem processerint, adeout ex temporis brevitate colligi nequeat, quod illa bona ex eorum labore, ac industria quæsiverint; vel nisi quando ex minori Filiorum ætate, aliisve

circumstantiis eorum impotentia deducatur acquirendi ære proprio ea bona, quæ ab ipsis possidentur, ac dividuntur. (6)

---

(1) Ut sequendo memoratum *Fulgosii Consilium* uno ore tradunt *Rocc. disput. Iur. cap.* 10. *num.* 55. *Peregr. de fid. Art.* 44. *num.* 33. *Bonfin. de Iur. fid. disput.* 38. *num.* 5., ubi quod opinio *Fulgosii* communiter a Doctoribus amplexata est, *vid. Arretina Immissionis, & fideicomm.* 29. *Sept.* 1797. §. *Essendo cor. Aud. Raffaelli Relat.* ubi quod bona possessa in eodem loco, ubi existabant bona fideicommisso subiecta, præsumuntur esse eiusdem fideicommissi, nisi ab Hærede Gravati contrarium demonstretur, ostendendo quod a possessore fideicommissi alia bona in eodem loco fuerint acquisita.

(2) *Rot. Rom. in Recent. dec.* 144. *num.* 8. *part.* 9. *tom.* 1. *& dec.* 81. *num.* 20. *& dec.* 160. *num.* 10. *part.* 5. *Rot. nostr. cor. Urceol. dec.* 30. *num.* 53. Identitas Bonorum probatur ex Libris *Catasti* publice, ac bene servatis *Rot. nostr. in Castri Alpium Fideicommissi* 7. *April.* 1716. §. Quoad *primam cor. Aud. Manilio Urbani*, ubi quod non debet amplius revocari in dubium pertinentia Prædii descripti in Libris *Extimi* in faciem fideicommittentis, & uti ab eo provenientis acquisiti, & possessi ab aliis personis per longum temporis cursum, *Ibid.* §. *Non relevante* Identitas vero exclusa remanet ex diversitate mensuræ, Canonis, & confinium. *Florent. Rei vindicationis* 30. *Martii* 1706. *cor. Aud. Alex. Belluzzi*. Ad Identitatem probandam quænam requirantur, *Vici Pisani Reintegrationis* 31. *Aug.* 1734. *cor. Aud. Hieronymo Finetti Florent. Reivindicationis* 18. *Mart.* 1736. *cor. Aud. Philippo Paperini*.

(3) *Pereg. cons.* 48. *num.* 10. *Rot. Rom. cor. Dunozett. Iun. dec.* 290. *n.* 5. *&* *cor. Coccin. dec.* 1230. *num.* 5.

(4) *Caren. resolut.* 163. *num.* 53. *Torr. de Maiorat. part.* 2. *quæst.* 34. *num.* 65. *Rot. in Rec. decis.* 209. *num.* 40. *part.* 19. *Rot. nostr. cor. De Comitib. dec.* 17. *num.* 9. *& seqq.* quæ reprobat *Fulgosii* Theoricam stante longissimo temporis spatio, in quo hæredes gravati potuerunt acquirere bona ab ipsis possessa, præsertim si industriosi fuerint, ac divites. *Vid. Florent. Fideicommissi* 11. *Mart.* 1660. *num.* 9. *& seqq. cor. Aud. Bartholomæo Cordella* ubi defenditur hæc *Theorica* tamquam fundata in præsumptione *Iuris*, non *hominis*. Qui contra sentiunt ultra hanc præsumptionem requirunt concursum aliarum circumstantiarum, ex quibus Identitas resultet, uti videre est apud allegatos Auctores.

(5) *De Comit. decis. Flor.* 17. *n.* 8. Et ita declaratur hæc decisio in *Pisana Fideicommissorum de Campilia* 22. *Iun.* 1773. §. *Poichè & seqq. cor. Audd. Salvetti, Rossi, & Adv. Pellegrini Rel.* Vid. etiam super hac Theorica *Polit. de fid. dissert.* 10. *num.* 1. *Rot. nostr. Lib. Motiv.* 110. *pag.* 140. *& citat. Florent. fid. cor. Aud. Cordella num.* 9. *& seq. & Vot. decisiv. Aud. Meoli in Florent. seu Camaldulen. Finium regundorum* 29. *Sept.* 1760. §. *A similitudine*.

(6) *Peregr. de fideicomm. Art.* 44. *num.* 21., ubi reiicit Marzarii opinionem, nisi coniecturis, ac præsumptionibus fulciatur. *Vid. dict. Pisan. fideicommissorum de Campilia cor. Adv. Pellegrini*, ubi adducitur differentiæ ratio inter casum, in quo scripsit *Fulgosius*, & illum, de quo agit *Marzarius*. Vid. etiam *Consultat. Adv. Attilii Mariæ Bruni in Bargen. fid. quoad Identitatem bonorum in Causa Niccoli* §. *Quæ quidem cum seqq.* ubi late agitur de Theorica *Fulgosii*, & *Marzarii*, & plures distinguuntur casus pro harum Theoricarum declaratione.

THEORICA GLOSSÆ

In Leg. Lucius 85. *ff. de hæred. instit.*

DICITUR in hac *Glossa*, quod Filii in conditione positi non censentur dispositive vocati: Verba enim *conditionalia* nullatenus disponunt. Si ergo Testator instituit sibi hæredem Titium, & si Titius *sine filiis decesserit*, substituit Sempronium, decedente Titio cum filiis, hi utpote in conditione positi, non intelliguntur *dispositive* vocati, nec gravati censentur fideicommisso ad favorem Sempronii, sed succedunt uti hæredes liberi, omnemque silere faciunt posteriorem substitutionem (1) Nil enim implicat, quod quis cessare faciat conditionem cum exclusione Tertii, & tamen propriam inclusionem promovere nequeat, iuxta celebrem Sententiam *Petri Carilli de Acunna in decis. Rom. Rom.* 266.

Prædicta *Glossæ* Theorica in nostris præsertim Tribunalibus recepta est, atque constabilita in vim *Cæsarei* Edicti anno

1747. super re fideicommissaria promulgati, cuius ratio in naturali bonorum libertate consistens adversatur cuicumque fideicommissariæ vocationi, nisi vel expressa fuerit, vel ex necessariis argumentis desumi possit. (2)

Constitutum etiam fuit in hoc *Cæsareo* Edicto, quod sub nomine *Filiorum* in conditione positorum tota comprehendatur *Descendentia*; (3) Et quod conditio *si sine liberis*, quæ in vim Romanarum Legum adiecta censebatur in fideicommissis tantum *Ascendentalibus*, intelligeretur etiam adposita in fideicommissis *Transversalibus* ad excludendos substitutos *Extraneos*, positos nempe extra gradus intestatæ successionis. (4)

An autem conditio isthæc, quæ ex præcepto Edicti nostri *Cæsarei* intelligitur adiecta in omnibus fideicommissariis Dispositionibus, suum operari debeat effectum, expressa etiam reluctante Testatoris voluntate, quæstio est perdifficilis, & in Foro nostro cum discrepantia opinionum resoluta fuit; Alii enim sententiam tenuerunt affirmativam (5); Alii negativam; (6) Alii tandem, (& quidem rectius) distinguunt, primamque Sententiam admittunt in casu *simplici* a Lege anni

1747. contemplati, nempe quando agitur de excludendis extraneis; Reiiciunt vero eamdem Sententiam in casu *mixto*, nempe quando agitur de excludendis non tam iis, qui vere extranei sunt, quam iis, qui extranei non sunt. Lex etenim anni 1747. quum in hac parte Ius Commune corrigat, strictam meretur interpretationem, nec a casu *simplici* ad casum *mixtum* extendenda est. (7)

Quandoque tamen etiam filii in conditione positi intelligi possunt vocati, quando scilicet fuerunt clare, ac literaliter *gravati*, concurrentibus præsertim coniecturis, quæ sunt iterata mentio positorum in conditione; reciproca substitutio inter primos invitatos; prohibitio Detractionum; & *dispositiva* substitutorum vocatio. (8)

Cæteros casus, in quibus filii in conditione positi censeri possunt vocati, iam exposuimus agendo de Theorica *Angeli in Leg. in Legatis Cod. de Legat.* & de Theorica *Bartoli in Leg. Paterfilium* 36. §. *fundum ff. de Legat.* 3. (9)

---

(1) *Polit. de fid. quæst.* 14. *num.* 6. *Rot. in Rec. decis.* 56. *num.* 2. *& seqq. port.* 18. *Rot. nostra in Florent. Donationis, & Fideicommissi* 11. *Mart.* 1609. §. *Quo vero & seqq. cor. Zacharia Seratti, & in*

Florent. Concursus Creditorum de Strozzis 29. *Martii* 1740. *per tot. cor. Aud. Manilio Urbani*. Quoties filii in conditione positi non sunt *dispositive* vocati, tunc succedere dicuntur *permissiva*, non autem *dispositiva* Testatoris voluntate, ideoque Pater eis praeiudicare potest alienando Testatoris bona, vel alium haeredem instituendo, *Florent. Praedii* 20. *Mart.* 1693. §. *Quia ratio*, & *per tot. cor. Aud. Sebastiano de Marinis*, ubi late agitur de hac *Gloss.* Vid. memoratum Edictum *anni* 1747. §. 16. & 17. Conditio *si sine Liberis*, vel *si sine Descendentibus* diversa est a conditione, *deficientibus Descendentibus*. Prima non inducit vocationem personarum in conditione positarum. Secunda vocationem inducit, quum potius dispositio, quam conditio reputari debeat, *Pisana Maioratus, seu Fideicomm. in origine dividui* 30. *Martii* 1773. §. 25. *cor. Aud. Horatio Cattani Relat.*

(2) Id. *Edict. loc. cit. Rot. nostr. in Pistorien. Fideicommissi del Gallo* 14. *Sept.* 1773. *cor. Aud. Iosepho Vinci*.

(3) Id. *Edict.* §. 18. *Dict. Pistorien. fid. del Gallo* §. *Se all'incontro*.

(4) Id. *Edict.* §. 19. *Pisana Fideicomm.* 28. *Aug.* 1753. *Art.* 1. *per tot. cor. Audd. Meoli, Querci, & Montordi Relat.* Sub nomine *Extranei* quaenam personae comprehendantur ad sensum memorati Edicti? Vid. *Relationem* Principi factam *ab Audd. Venturini, Bonfini, & Senat. Alberti diei . . . Augusti* 1747, & ab ipso Principe comprobata, ubi quod sub vocabulo *Estraneo* non venit ille, qui sanguine coniungitur cum Testatore, vel cum Haerede gravato intra gradus *successibiles* mediante vel agnatione, vel cognatione. Vid. *vot. Aud. Petri Berti in Pistorien. Praet. Immissionis* 7. *Iun.* 1777. §. 10. & *seqq.* ubi referuntur plures *Relationes* pro interpretatione dicti vocabuli, & defenditur sententia, quod *Extraneus*

dicendus sit etiam ille, qui coniunctus est, sed non potest succedere in concursu filiarum Hæredis gravati sine masculis defuncti. Vid. alias *Decisiones* in eadem Causa. *Vid.* etiam *Consultat. D. Bartholomæi Ombrosi in Florent. Successionis sopra la Parola Estraneo*, relative *ad* §. 19. memorati Edicti. Vid. *Vot. decisiv. Aud. Nicolai Salvetti in Florent. Fideicommissi de Arrighis* 18. *Aug.* 1797. §. 7. *& Vota pro veritate in ead. Causa*, quæ pro titulo habent „ *Florent. Libertatis Bonorum* „. An talis Conditio supplenda in quocumque Fideicommisso ad excludendos substitutos extraneos locum habeat in Fideicommisso ante Legem anni 1747. condito, & *purificato?* Vid. *Respons. ad decis. in Pistorien. Fideicomm.* 7. *Iun.* 1777. *art.* 1. ubi allegatur Regium Rescriptum Negativum.

(5) Vid. *Pisana fid.* 28. *Aug.* 1753. *cor. Canc. Montordi Relat. & Florent. Libertatis bonorum* 18. *Aug.* 1797. *Art.* 1. *cor. Audd. Felici*, *& Fenzi Rel.*

(6) Vid. *dict. Vot. decis. Aud. Salvetti in Flor. fid. de Arrighis Art.* 1.

(7) Vid. *Decis. in eadem Causa fid. de Arrighis* 29. *Sept.* 1798. §. 9. *& seqq. cor. Aud. Simonelli Rel.* quæ *Vot. Aud. Salvetti* confirmavit.

(8) Vid. *Rot. Rom. in Senogallien. seu Esina Pecuniaria* 14. *Iun.* 1745. §. 8. *& seq. cor. Caprara*, *& in Avenionen. fid.* 18. *April.* 1749. §. 3. *& seqq cor. eod.* ubi quod constare dicitur de Fideicommisso quoties filii fuerunt *reduplicative* positi in conditioni, etiam cum gravamine impersonali.

(9) Ad mater. *Vid. Florent. Fideicommissi de Nasis* 20. *Mart.* 1695 *cor. Aud. Pacioni Relat. Plebis S. Stephani Commendæ de Ranuccis* 14 *Iun.* 1786. §. *Tutta*, *& seqq. cor. Aud. Berti*, *& Adv. Fantini*, *& Vot. Decis. Adv. Niccolini in ead. Causa* §. 80. *& seqq.* ubi discutitur Quæstio, an filii in conditione positi censeantur, necne vocati, quando successio pro-

gredi debet ad ipsorum favorem eorumque descendentium. Vid. etiam *Florent. seu Liburnen. Fideicommissi* 13. *Sept.* 1737. *cor. Aud. Hieronymo Finetti*.

THEORICA GLOSSÆ

In Leg. Generaliter 37. *ff. de Legat.* 1.

Si Testator legat in genere rem aliquam, quæ in sua existit hæreditate, tunc Iura, ac Doctores inter se pugnant, an Legatario, vel potius Hæredi electio tribuenda sit. Textus enim *in* §. *si quis generaliter Instit. de Legat.*, *&* *in Leg. Qui duos ff. de Legat.* 1. electionem Legatario tribuit. E converso electionem Hæredi concedit Textus *in Leg. Si quis a filio* §. 1. *&* *in Leg. Legato generaliter ff. de Legat.* 1.

In hac ambiguitate tutior, ac magis recepta est Distinctio, quam ponit, constituitque magistralis *Glossa* in dicta *Leg. Legato generaliter ff. de Legat.* 1., quamque accuratiores sectantur Iuris Interpretes. (1).

Aut enim agitur de Rebus *animatis*, aut de *Inanimatis*; In Animatis electio debet esse Legatarii iuxta dispositionem

Text. in memorata *Leg. qui duos ff de Legat.* 1. In rebus vero Inanimatis electio debet esse Hæredis, iuxta sanctionem alterius *Text. in Leg. Si domus ff. eod. tit.* Et ratio discriminis est, quia in Rebus animatis, puta in Servis, vel Animalibus, quandoque magis expedit nullum habere quam habere morbosum, vel inutile ob necessariam in eo alendo, ac custodiendo impensam; Quod secus est, ubi agitur de rebus Inanimatis, in quibus huiusmodi ratio non procedit, quoniam quocumque modo Hæres eligat, semper magis expedit habere, quam non habere. Distinguit etiam *Glossa* inter res habentes certos, ac invariabiles fines a natura constitutos, & inter res recipientes variationem finium vel ex propria natura, vel ex hominis dispositione. In primo huius distinctionis membro electio est Legatarii; in altero est Hæredis. (2),

In ea autem subalterna Quæstione, an scilicet, ubi Legatario competit electio, possit eligere *optimum*? Et ubi ad Hæredem electio spectat, possit eligere *pessimum*, quamvis Iurisperiti more solito in diversam abeant Sententiam, nihilominus media via tutior est, & securior, nempe quod *mediocre* pro facti qualitate,

præsumptaque Testatoris mente ex prudenti Iudicis arbitrio eligedum sit. (3) Quod si ex eligendis duo tantum extent, reiecto deteriore potest eligi optimum, quia inter duo extrema medium inveniri nequit. (4)

Verum in hisce, aliisque huius generis Quæstionibus inspici primario debet tum Dispositionis contextus, tum qualitas hæredis, et legatarii, tum natura legati, aliæque huiusmodi circumstantiæ, ex quibus verisimilis argui possit Testatoris voluntas circa rei legatæ destinationem; qua omnino cessante ad generales Iuris regulas recurrendum est. (5)

Hoc in loco omitti non debet, quod qui facultatem eligendi pro *una tantum vice* sibi concessam consumpsit, non potest iterum eligere, quamvis male, ac nulliter elegerit, iuxta Theoricam *Bartoli in Leg.* 2. §. 1. *ff. de opt. legat.* (6).

---

(1) Vid. *Crass. de success. in §. Legatum quæst.* 42. *Simon de Præt. de Interpret. ult. volunt. lib.* 1. *dub.* 3. *Solut.* 3. & 4. *Polit. de Legat. quæst.* 30. *per tot. tom.* 2. *Camerel. de Leg. lib.* 3. *de Domo legat. quæst.* 2. *sub. num.* 2.

(2) *Polit loc. cit. de Luc. de Legat. disc.* 12. *n.* 7. & *plur. seqq. ubi contrariis Auctoritatibus respondet.* Vid etiam *Simon de Præt. loc. cit.*

(3) Idem de *Præt. loc. cit. n.* 7. *&* 8. *De Luc. ub. supr. n.* 12. ubi quod si agatur de Legato ad favorem *Piæ Causæ* censetur optimum a testatore relictum fuisse; Idemque procedit in Legato ad favorem *personæ prædilectæ*, *Polit. de Legat. quest.* 31. *num.* 4. vid. *ad mater Grass. de Success.* §. *Legatum quæst.* 62. *&* 63. *De Præt. loc. cit.* ubi plures alias examinat huius generis quæstiones.

(4) Ita tenet *Bald. in Leg. Legato generaliter ff. de Legat.* 1. *Imola in d. Leg. Legato generaliter col. fin. & ib. Iason. col.* 1. *circ. fin.* ubi ait, quod ad minus debent esse tria ut Leges de electione rerum locum habeant.

(5) *De Luc. de Legat. dist. disc.* 12. *num.* 8. *& seqq. vid.* ad hanc mater *Voet in Pandect. lib.* 33. *tit.* 5. *num.* 6. ubi re in genere legata, an hæredi, vel Legatario competat electio, & qualis res eligi possit.

(6) Vid. *Seravitien. Nullitatis electionis* 6. *Aug.* 1734. §. *L' altro cor. Senat. Petro Francisco de Riccis. Vid.* etiam *Florent. seu Collen. Validitatis nominationis* 23. *Iul.* 1783 §. 25. *cor. Aud. Thoma Simonelli Relat.*

THEORICA HIERONYMI PAULI

In Pract. Cancell. post. Rebuff. in Prax. Benefic. §. *In Causa mea*

HIERONYMUS *Paulus* Iurisconsultus *Barcinonensis* non incelebris, optime ponderavit, quod si aliquid relinquatur Personæ in Dignitate, & officio constitutæ

sub nomine & contemplatione ipsius Dignitatis, & officii, relictum non acquiritur eidem personæ privatæ, sed bene acquiritur officio, & Dignitati publicæ, quum contemplata censeatur dignitas, officium, & Ministerium in persona, non autem persona in dignitate, officio, & ministerio.

Plures sunt rationes, quæ hanc Theoricam confirmare possunt; Prima est, quod quando sub nomine *appellativo* Dignitatis relinquitur Ministris alicuius Loci, tunc contemplatus dicitur locus, & administratio, non persona particularis, quæ locum ipsum occupat, ac repræsentat; Altera ratio est, quod quando persona est obligata loco, & inter Locum, & Personam adest inseparabilis coniunctio, tunc non persona, sed locus intelligitur contemplatus; Tertia ratio ex eo deducitur, quod quando Disponens nominat prsonas incertas, quæ de tempore in tempus variantur, tunc præsumitur contemplatum fuisse ministeriumipsum, & officium in personis, non autem personæ in officio, & ministerio. (1)

Ex quo sequitur, quod Relictum factum Monacho videtur factum Monasterio; illud factum Episcopo, vel Sacerdo-

ti videtur factum Ecclesiæ; & illud factum Ministris Reipublicæ, eidem Reipublicæ factum videtur. (2)

Huiusmodi tamen quæstionum resolutio tota pendet a voluntate disponentis, quæ sola investiganda est, ac perpendenda.

Etsi enim Doctores distinguere consueverint, an verba dispositiva Dignitati, vel Personæ, & an sub proprio, vel appellativo nomine, aut sub utroque dirigantur, ut cognosci possit, an dispositio personam egrediatur, ad quam directa sunt, & ad ejus successorem transeat; (3) In relictis tamen, ac præsertim, in Legatis per ultimam voluntatem factis Officialibus, & Ministris publicis, *ex. grat.* Episcopo, vel Rectori Ecclesiæ, talis distinctio parum, aut nihil attenditur, sed hoc præsertim inspicitur, utrum legatum factum sit ab Extraneo, & tunc contemplatione Ecclesiæ relictum censetur; Si vero a propinquo vel Amico illius, cui relinquitur, & tunc contemplatione, ac intuitu ipsius personæ, & non dignitatis relictum intelligitur. (4)

Quamobrem si legatum factum sit personæ Testatori cognitæ, eique vel sanguinis, vel benevolentiæ vinculo coniun-

ctæ, hoc in casu contemplata censetur persona in dignitate, & officio, eidemque personæ particulari, non Dignitati legatum acquiritur; Secus si legatum factum fuit Ministro, vel officiali Testatori penitus extraneo, & incognito; tunc enim præsumitur contemplata dignitas, & officium in persona, ac propterea Dignitati, & officio legatum acquiri dicendum est. (5)

Eoque magis legatum acquiritur Dignitati, & officio, si res legata eius sit indolis, ac naturæ ut officio, & Dignitati conveniat: Ex qualitate enim Legati mens arguitur, ac intentio Testatoris. (6)

---

(1) *Leg. annua* 20. §. *Attia ff. de Ann. Legat.* plene *Riganti ad Reg. Cancell. part.* 1. *reg.* 9. §. 2. *num.* 253. *&* *seqq. Rot. Rom. cor. Crispo dec.* 381. *n.* 2. *in Valentina Beneficii* 28. *Novembr.* 1732 §. *Eoque magis cor. Adovrando, & in Aversana Beneficii* 2. *Iul.* 1734. *cor. Peralta.*

(2) *Bertacchin.* de *Episcop. part.* 4. *num.* 24. *Menoch. de Præsumpt. lib.* 4. *præs.* 113. *num.* 5. *&* 6. *Mantic. de coniect. ult. volunt. lib.* 8. *tit.* 6. *n.* 19.

(3) *Abb. Ioann. Andr. & alii in cap. Quoniam de Offic. deleg. Bartol. in Leg. si servus ff. de stipulat. Servor. Turzan. comm. opin.* 14.

(4) *Turzan. ibid. Voet. ad Pandect. lib.* 33. *tit.* 1. *ff. de Annuis Leg. Menoch. præsumpt.* 112. *num.* 11. *Amostaz. de cons. Piis lib.* 4. *cap.* 1. *num.* 71.

(5) *Menoch. præsumpt.* 112. *num.* 4. *Camerel. de Legat. lib.* 2. *cap.* 6. *Rot. Rom. decis.* 335. *num.* 14. *tom.* 3. *in Nuperr.* Ad hanc materiam vid. *Consultationes editas in celebri Causa Testamenti* doctissimi viri *Ioannis Lami*, qui Bibliothecam suam reliquerat Professori *pro tsmpore* Linguæ Grecæ in Uuiversitate Florentina. Quæ Causa transactione composita fuit, & Bibliotheca publici iuris evasit.

(6) *Mantic. de Coniect. lib.* 8. *tit.* 6. *num.* 19. *Mascard. de Probat. conclus.* 969. *num.* 11. *Voet. ad Pandect. loc. cit. num.* 1. ubi quod Legatum perpetuum est, si alicui ratione officii sui annuum relinquatur, veluti Hierophylaci, aut Sacerdoti alicuius Templi, vel Principi nipote tali, cum tunc Officio, quod perpetuum est, intelligatur annum datum esse. *Brunemann. ad Leg. Civibus* 2. *ff. de Reb. dub. num.* 2. vid. memoratas *Consultat. in Causa Testamenti Io. Lami*, & præcipue „ *il Discorso Legale Advv. Bruni*, *&* *Ombrosi* §. *IV.*

THEORICA HOSTIENSIS

In Summ. lib. 4. *tit. de Locat. sub num.* 7.

HENRICUS Cardinalis *Hostiensis* e Segusio Subalpinorum Pago Diæcesis Taurinensis eximius sæculi XIII. Pontificii Iuris Interpres, putavit, quod ad exclusionem *Restauri* debet sterilitas unius an-

ni cum ubertate aliornm annorum compensari. Quam sententiam ipse deduxit non tam ex Iure Cæsareo in *Leg. Si uno* 17. *& in Leg. Licet.* 8. *ff. Locati* „ ibi „ *Quæ eveniunt sterilitates ubertate aliorum annorum repensatæ non probabuntur* „ quam ex Iure Pontificio *in Cap. Propter sterilitatem* 3 *Locat.* „ ibi „ *Nisi cum ubertate præcedentis, vel subsequentis anni valeat sterilitas compensari.*

Quod tamen ita intelligendum est, ut *Restaurum*, seu remissio mercedis non statim, & singulis annis fieri debeat Conductori, qui sterilitatem, aliudve damnum passus est, sed expectandus sit Locationis exitus ad effectum probe cognoscendi, num omnibus rebus simul coacervatis, factaque consona damnorum, & lucrorum peræquatione, sterilitas unius anni cum ubertate aliorum annorum compensari mereatur. (1)

Et ratio est, quia quamvis plures sint Locationis anni, pluresque pensionis solutiones pro faciliori solvendi modo in plures annos distributæ, una nihilominus est res, una est obligatio, & una locatio tam respectu locatoris, quam Conductoris; Unde ne æquitas resolvatur in iniqui-

tatem, & ne favor unius ex Contrahentibus vergat in alterius perniciem, distributio temporum, & solutionum adversari non debet iustitiæ peræquationis, & coacervationis, quæ ex naturali contractus indole facienda est. (2)

Quod quidem *Restaurum*, seu remissio mercedis debetur non solum Conductori ad *breve tempus*, sed etiam Conductori ad *longum tempus*, quia cum ambo pensionem solvant propter usum rei, & recompensationem fructuum, qui ex ea percipiuntur, æquum profecto est ut si propter sterilitatem, aliumve casum fructus percipere non potuerint, eodem modo compensari, ac sublevari debeant. (3)

Non debetur tamen remissio mercedis, si locatio perpetua sit, vel ad tempus ita diuturnum concessa, ut adesse possit spes, quod Conductoris damnum compensari possit vel propter rei incrementum, vel propter ubertatem fructuum aliorum annorum (4)

Nec pariter debetur mercedis remissio Conductori Emphyteutico, qui in ipso Locationis initio deductionem obtinuit *Sextæ*, ut aiunt, *Livellariæ*: Per hanc enim deductionem compensatæ intelliguntur sterilitates, aliaque damna, quibus

Emphyteuta subiacere potest, & censetur peræquatio facta inter fructns Conductori debitos, & pensionem Locatori persolvendam. (5)

Tandem non debetur remissio mercedis, quando diminutio fructuum, aliudve damnum non est, ut dicitur, *considerabile*, nempe excedens *dimidiam*, vel *tertiam* conventæ pensionis partem; Nec quando, ut iam diximus, non concurrat annorum, vel antecedentium, vel subsequentium ubertas (6)

Si vero damnum non fructus respiciat, sed rei conductæ substantiam, tunc facienda est remissio mercedis, sive damnum intolerabile fuerit, sive non. (7)

At quamvis, uti supra animadvertimus, *restaurum*, seu remissio mercedis peti a Conductore debeat in fine Locationis, tamen iuxta *Salyceti* Theoricam *in Leg.* 8. *vers. sed quod congruum Cod. Locati*, si contingat, quod Conductor magnam patiatur in uno anno sterilitatem, qualis est illa, quæ dimidium iustæ pensionis excedit, eiusdem diminutionem, seu *defalcum* statim consequi potest a Locatore, emissa protestatione compensandi, residuumque solvendi, si contigerit sequentes annos uberiores esse. (8)

Sed ad evitandam perdifficilem hanc annorum sterilium, fertiliumque peræquationem, super qua frequentes oriuntur contentiones, optimum consilium erit in Contractu Locationis, & Conductionis pactum explicitum adponere, ut conductor omnibus subiiciatur sterilitatis periculis absque ulla conventæ pensionis diminutione. (9)

---

(1) *Molin. de Contract. disput.* 493. *num.* 5. *Boss. de remiss. merced. conduct. num.* 24, *& seqq. de Luc. de Regal. disc.* 105. *num.* 10. *Mans. Consult.* 26. *n.* 66. *Polit. de Locat. dissert.* 7. *num.* 6. *Hodiern. ad Surd. decis.* 326. *num.* 1.

(2) *De Luc. de Regal. disc.* 134. *num.* 16. *Tondut. quæst. Civil. lib.* 1. *cap.* 31. *num.* 24. *Ansald. de commerc. disc.* 96. *num.* 27. *Recc. disput. Iur. Select. cap.* 119. *num.* 64. *& per tot. Polit. loc. c. t. n.* 7.

(3) Vid. *Pacion. de Locat. & Conduct. cap.* 45. *num.* 24. *& plur. seqq.*

(4) *Natt. cons.* 49. *num.* 33. *Nevizzan. cons.* 41. *num.* 8. *Bursat. cons.* 11. *num.* 9. *Pacion. loc. cit. n.* 27. *Mart. Medic. Exam.* 12. *num.* 32. *Rot. Rom. cor. Seraphin. decis.* 1228. *num.* 2.

(5) *Auth. Præterea Cod. de Sacros. Eccles. Pacion. de Locat. cap.* 14. §. 10. *num.* 24. *Rot. nostr. in Thes. Ombros. tom.* 8. *dec.* 36. *num.* 14. *& seqq.* vid. meum Opusculum *Dei Livelli di Mano Morta Sez. XI.*

(6) *Monacen. Pecuniaria seu Appaltus* 9. *Febr.* 1724. *cor. Aud. Padovani per tot. Volaterrana Reductionis Canonis* 24. *Febr.* 1692. *per tot. cor. Aud. Simeone Altoviti*. Vid. *Pacion. de Locat. cap.* 47. *&* 48.

ubi late pertractatur de damno pro obtinenda mercedis remissione, & de eius probatione, & calculatione. V. *Thes. Ombr. T.* 1. *dec.* 17. *per tot.*

(7) Dict. *Monacen. Pecuniaria cor. Padovani Rot. Rom. in Perusina Defalchi* 24. *April.* 1750. §. 3. *cor. Elephantutio*. Vid. ad *mater Florent. seu Vallis Nebulæ Annui oneris, & Relevationis* 17. *Maii* 1784. *cor. Aud. Vernaccini*, ubi quod damnum in substantia considerari potest etiam onus perpetuum a Principe super Bonis impositum.

(8) Vid. *Rocc. disput. Select. dist. cap.* 119. *num.* 66. *& per tot.* ubi plene, docteque de hac agitur materia.

(9) Vid. ad mater. *Florent. seu Collen. prat. Reductionis Canonis* 10. *Febbr.* 1790. §. *Ingegnoso, & per tot cor. Aud. Bargigli Sarchi*, ubi quod *non* est locus reductioni Canonis si conductor renunciaverit „ *a qualunque caso, o accidente fortuito tanto pensato, che impensato, e non solito ad accadere* „ Nec pariter locus est reductioni Canonis quoties Conductor bene sciebat futuri reditus inconstantiam & mutabilitatem. *Ibid.*

THEORICA JACOBI DE RAVENNA

In Leg. Cunctos populos Cod. de Summ. Trinit.

JACOBUS *de Ravanis*, vulgo *de Ravenna* Lotharingius, qui Sæculo XIII. egregia in Ius Civile, & usus Feudorum com-

mentaria elucubravit, aliique veteres Iurisperiti (1) merito existimarunt, quod materia successionis ab intestato regulari debeat secundum Statuta locorum, ubi sita sunt bona, non autem secundum Statuta Locorum, ubi vel defunctus commorabatur, vel personæ ad successionem adspirantes domicilium habent.

Ratio potissima est, quia Statuta Localia vinculum imponunt rebus, non personis, & ideo exteros etiam afficiunt non directe uti tales, sed indirecte respectu rerum, quas possident in territorio Statuentium, circa quorum iurisdictionem nulla moveri potest dubitatio, quin legem dare valeant bonis in proprio territorio existentibus, etiamsi ab Exteris possideantur. (2)

Hanc Sententiam uti rationi, iustitiæ, ac publico bono convenientem amplexa est Pragmaticorum turba, & in foro etiam nostro iandiu invaluit iudicandi consuetudo, successiones ab intestato deferendas esse iuxta Statuta Locorum, ubi existunt bona, nulla habita ratione *Forensitatis* sive Defunti, sive personarum de successione contendentium (3); Et an Statutum loquatur in rem, vel in personam, & an personæ excludentes, vel exclesæ eidem Sta-

tuto subiiciantur, cum Statutum vere non disponat de personis exteris, sed de ipsis rebus, & ideo quibuscumque verbis conceptum sit, liget omnes sive subditos, sive exteros quoad bona sub propria jurisdictione existentia. (4)

Quod si sermo sit non de Bonis *Stabilibus* (inter quæ *Loca Montium* adnumerantur) sed de *Creditis*, ac *Iuribus*, quæ Personam defuncti ubicumque comitantur, tunc verius est in successionibus intestatis inspiciendum esse, non Statutum rei, sed Statutum personæ, & sic originis, ac domicilii ipsius Defuncti, iuxta magis receptam Iurisperitorum distinctionem. (5)

Circa successionem etiam in bonis *mobilibus* DD. opinio est, attendendum esse Statutum Loci originis, vel Domicilii Defuncti; Et quamvis contraria extet opinio, quod nempe Mobilia sequantur Statutum Loci, in quo reperiuntur (6), hæ tamen invicem pugnantes Sententiæ ita conciliari recte possunt, ut nempe prima intelligatur de bonis mobilibus, quæ ad tempus in loco sunt, quæque non censentur esse loci, in quo existunt, sed alterius, ad quem transferenda sunt; Secunda vero opinio intelligatur de bonis mo-

bilibus in loco, in quo sunt, perpetuo mansuris. (7)

---

(1) Nempe *Iacobus de Arena*, *Guglielmus de Cuneo*, *Dinus*, *Albericus*, *Cinus*, *Baldus*, aliique complures.

(2) *Innocent. de Success. Municip. quæst.* 7. *num.* 55. *Soccin. in Cap. Sane si Episcopi num.* 7. *de for. compet. Palm. decis.* 247. *num.* 25. ubi respondet obiecto desumpto ex defectu voluntatis, & potestatis, & ampliat id procedere sive agatur de Civitatibus, Personis, & Locis eidem Principi subiectis, sive non.

(3) Plene *Rot. nostr. cor. de Comit. decis.* 73. *per tot.* ubi multas congerit auctoritates.

(4) *Christin. decis. Belgic.* 59. *num.* 1. *& seqq. Palm. dict. decis. num.* 3. *& seqq. & num.* 29. *de Comitib. loc. cit. num.* 26. vid. quæ diximus ad *Theoricam Bartoli*, *et Bald.* in ead. *Leg. Cunctos Populos Cod. de Summ. Trinit.* vid. *Rot. nostr. lib. Motiv.* 75. *pag.* 140. *& cor. de Comitib. d. decis. num.* 19. *vid.* ad mater *decis. in Pisana Testamenti* 5. *Sept.* 1783. §. *Nec etiam cor. Canc. Fabrini Relat.* ubi quod Statutum potest subditum *inhabilitare* respectu bonorum existentium extra territorium, non per comprehensionem, sed per privationem, *ex grat.* ne emat merces alterius territorii, ne habitet in alieno Statu, ne contrahat, vel testamentum conficiat. Unde si *inhabilitatus* testetur contra præceptum Statuti, testamentum est nullum, & fit locus successioni ab intestato, per quam iuxta *Theoricam Iacobi de Ravenna*, de qua agimus, bona deferuntur secundum Leges vigentes in Loco, ubi illa sita sunt.

(5) Hanc distinctionem sequitur *Fachin. cons.* 87.

lib 2. *in princ. Palm. diß. decis. num.* 63. *& seqq.* ubi declarat de quibus Iuribus, & creditis hoc sit intelligendnm. *De Comit. cit. decis.* 73. *num.* 16. *Florent. Successionis Locorum Montium* 30 *April.* 1761. §. *E sebbene cor. Aud. Bartolomeo Bologni*, ubi de Successione Intestata in Locis Montium.

(6) *Gozzadin. cons.* 49. *lib.* 4. *Barbat. cons.* 109. *lib.* 1.

(7) *Rot. nostr. lib. Motiv.* 32. *pag.* 21.

THEORICA JASONIS

In Leg. Illud. 20. *num.* 4. *Cod. de Collat.*

JASON *Maynus* Mediolanensis, qui Sæculo XV. ex abiectis natalibus ad Palatinam, & Equestrem dignitatem, Cæsarisque Patriciatum per studia Literarum, ac præsertim Iurisprudentiæ pervenit, ac tandem opibus, & honoribus cumulatus decessit anno MDXIX. ætatis suæ LXXXIV., optime docuit, quod Filius, qui ex mandato Patris bona paterna administravit, nullam consequi debeat mercedem, quia huiusmodi Mandatum gratiosum præsumitur, non mercenarium. (1)

Contrariam Sententiam amplexus est *Fulgosius* Placentinus in eadem *Leg. Il-*

lud Cod. de Collat. quæ tamen a Doctoribus communiter reprobatur. (2)

Veriorem *Jasonis* opinionem extendunt Iurisperiti etiam ad casum, in quo filius bona Matris administraverit. (3)

Limitant vero in privigno administrante bona Novercæ, cui aliquam mercedem, vel salarium competere existimant, quoties tamen agatur de bonis extradotalibus ipsius Novercæ, non autem de bonis dotalibus, nisi post obitum Patris; quia sicuti vivente patre bona dotalia sunt in ejus dominio, ideo filius potius bona Patris, quam Novercæ eo tempore administrasse censetur. (4)

Quoad istam mercedis, seu salarii materiam illud adnotatione dignum putamus, quod si frater post Patris obitum bona communia administraverit, nec aliquam mercedem pro suo labore petierit, eam amplius petere nequit, cum illam ad favorem fratruum remisisse intelligatur. Debet ergo, ut eam consequi valeat, Iudicem prius adire, qui inspecta Administrationis indole, ac natura poterit ipsi congruum salarium constituere. (5)

Est enim regulare, quod si neque a lege, neque a Partium conventione, neque ab usu, vel consuetudine certa salarii

quantitas constituta fuerit, tunc ejus taxatio arbitrio, ac religioni Iudicis omnino relinquatur. (6); Quod secus est, si amicabiliter inter Partes salarium conventum sit, quia tunc recurri nequit ad Iudicem, ut illud in certa quantitate decernat. (7)

Regula vero, ac norma taxationis salarii, seu mercedis desumi debet a negocii gesti natura, & a qualitate personæ, eiusque industria, ac peritia (8); Salariique favore Iudex semper, vel ut plurimum decernere debet. (9)

---

(1) Vid. *Leg.* 1. *ff. mandati*. *Zacch. de Salar. Quæst.* 51. *num.* 19. *& plur. seqq.*

(2) *Zacch. de Salar. loc. cit.* ubi ad omnes *Fulgosii* rationes respondet.

(3) *Ibid. num.* 38. *& seqq.*

(4) *Ibid. num.* 43 *& plur. seqq* Bonorum Extradotalium Administratio an vigore Statuti *Florent. lib.* 2. *rub.* 65 competat marito, *vid. Florent. Redditionis Rationis* 22. *Ian.* 1730. §. *ult. cor. Aud. Finetti* vid. etiam *Rot. lib. Motiv.* 103. *pag.* 379. ubi quod ex Statuto Florent. *d. rub* 65. Maritus habet usumfructum bonorum extradotalium uxoris, quoties ei relicta non fuerint cum pacto contrario; Uxor vero habet eorum administrationem.

(5) *Corn. cons.* 62. *num* 9. *in fin. lib.* 4. *Borgnin. de Tutor. & Curator. num.* 310. *Michalor. de Fratrib. part.* 3. *cap.* 44. *num.* 15. *& seqq.*

(6) *Rot. nostr. in Emporien. Pecuniaria quoad pri-*

mum cap. Laudi 16. *Iun.* 1780. §. 16. *cor. Aud. Iosepho Vernaccini Rel. vid.* etiam *Florent. Salarii* 19. *Iul.* 1718. *cor. Aud. Francisco Ant. Bonfini* ubi quomodo probari possit Negotiorum gestio.

(7) *Marradien. seu Faventini a Mercedis* 5. *Febr.* 1777. § *Impercioccbè*, *& plur. seqq. cor. Aud. Francisco Rossi*. Quantitas Salarii talis præsumitur conventa, qualis ostenditur facta illius solutio, *Constant. Vot. decis.* 283. *num.* 12. *tom.* 2.

Quandonam non obstante Servi taciturnitate debeatur salarium etiam non conventum? Vid. *Zacch. de Salar. quæst.* 102. *num.* 29. *& seqq. Flor. prxt Reddit. Rationis* 11. *Sept.* 1773. *Art.* 1. *cor. Aud. Petro Brogiani*, *Flor. Pecuniaria* 22. *Mart.* 1781. *per tot. cor. Aud. Michele Ciani Relat.*

(8) *Liburnen seu Flor. Pecuniaria* 8. *Aug.* 1798. §. *La determinazione cor. Aud. Io. Benedicto Brichieri Colombi*.

(9) *Rot. nostr. in Thes. Ombros. tom.* 7. *decis.* 18. *num.* 62.

THEORICA IASONIS

In Auth. Resquæ num. 32. *limit.* 14. *Cod. Commun. de Legat.*

CENSUIT *Iason* in hac *Auth*, quod Uxor videns Maritum suum ad inopiam vergere, si non fuit sollicita de *assecuranda* vel repetenda sua Dote, non potest am-

plius eam ex fideicommisso petere, atque obtinere.

Hæc tamen *Iasonis* opinio limitationem recipit, quoties Uxori non bene innotuerit *vergentia* viri ad inopiam, & an bona ab eo possessa libera fuerint, vel fideicommisso subiecta; quo in casu ex omissa petitione *assecurationis*, vel restitutionis Dotis, privari non debet memoratæ *Authenticæ* beneficio. (1)

Quinimo data etiam in Muliere aliquali scientia *vergentiæ* viri ad inopiam, ac deficientiæ bonorum liberorum, adhuc ea est excusanda, quod non auserit, ob reverentiam suo Marito debitam, querelam excitare pro suæ Dotis *assecuratione* vel restitutione. Quamobrem *Iasonis* sententia vix potest ad praxim reduci, nisi forte culpa Mulieris non in omittendo, sed in committendo consistat. (2)

Quoties vero Uxori competat *assecuratio* vel restitutio Dotis, non solum agere potest contra bona mariti, sed si ea involuta sint, & intricata, actionem experiri potest non modo contra bona fideicommissaria pro restitutione Dotis obligata, verum etiam, iuxta *Statuti Florentini* dispositionem, contra bona penes tertios possessores existentia, quæ pro eadem

dotis restitutione obstricta sint, & hypothecata. (3)

Distinguendum tamen est, quod si quæstio sit tantum inter Maritum, & Uxorem, probatio vergentiæ ad inopiam sufficit, quod sit *semiplena*; si vero quæstio sit contra creditores Mariti, vel contra tertios possessores, probatio vergentiæ ad inopiam debet esse si non plenissima, & numeris omnibus absoluta, saltem multum urgens, ac valida. (4)

Ista vero Dotis *assecuratio*, vel restitutio mulieri concessa ob *vergentiam* viri ad inopiam, non importat dominii translationem; (5) Et dos ipsa in tuto collocata inservire debet pro substinendis matrimonii oneribus, scilicet pro alimentis Mariti, Uxoris, & filiorum, aliisque familiæ necessitatibus. (6)

Sed contra Uxorem, quæ ad dotis *assecurationem*, vel restitutionem agit, quia maritus ad inopiam vergat, vel sua abutatur substentia, poterit maritus ipse omnes opponere iuridicas exceptiones tam contra libellum, quam contra personam, ut puta quia libellus ineptus sit, generalis, & obscurus, & quod ipsa Mulier sit minor, & absque patris consensu agere nequeat. Quo vero ad negocium princi-

pale, videlicet quoad repetitionem dotis, duæ sunt regulæ affirmativæ, & una negativa; Prima est, quod omnis exceptio, quæ constante matrimonio obstaret uxori quoad dotis diminutionem, eadem obstare potest quoad restitutionem. (7) Altera est, quod omnis exceptio, qua omissa consultum non esset Marito soluto matrimonio, cuiusmodi est exceptio, quod maritus non conveniatur, nisi in quantum facere potest, si agatur ad dotis restitutionem constanre matrimonio, opponi recte poterit. Regula vero negativa est, quod nulla exceptio procedens ex caussa, quæ constante matrimonio dotem non minuit, vel qua omissa consultum esse potest marito soluto matrimonio, potest opponi adversus mulierem agentem ad dotis restitutionem ex eo quod maritus ad inopiam vergat, vel sua abutatur substantia. (8)

Huiusmodi Dotis restitutio locum non habet, ut plerique tradiderunt, quando Extraneus mulierem dotasset, & dotem sibi restitui fuisset stipulatus; tunc enim stipulatio collata censetur non in tempus, quo Maritus ipse ad inopiam vergit, sed quo matrimonium dissolvitur. Poterit tamen Extraneus sibi consulere cautionis remedio, petendo videlicet dotem sibi ex

iusta causa, & cum suis oneribus restitui, quemadmodum teste *Bartolo in Leg. Si constante ff. sol. matrimonio* sentiunt Iurisperiti. (9)

Nec solum pro Dote potest Uxor *assecurationem* petere, sed etiam pro Lucro Dotis, & Donatione propter Nuptias; Verum *assecuratio* non est concedenda super omnibus viri bonis, sed super aliquo fundo congruo, & proportionato, prævia semper æstimatione per Peritos facienda. (10)

---

(1) *Peregr. de Fideicomm. Art. 42. sub. num. 16. de Luc. de Dot. disc.* 145. *sub num.* 7. *Rot. Rom. in Tudertina Dotis* 10. *Maii* 1738. §. *Frustra, & seqq. cor. de Vais*. Ad mater. *Vid. Motiv. Aud. M. Philippi Bonfini* 3. *Sept.* 1748. *Art.* 4. §. *ult.* ubi quod pro Dotis restitutione obligata sunt non modo bona libera Mariti, sed etiam bona Fideicommissi Ascedentalis in vim *Auth. Resquæ;* Et bona etiam Fideicommissi Transversalis in vim Legis nostræ super Fideicommissis editæ *anno* 1747. Attenta vero alia Lege *anni* 1789. §. 13 competit Mulieri tam pro constitutione, quam pro restitutione Dotis creditum æquale credito pro expensis funerariis, & ultimæ Infirmitatis.

(2) *De Luc.* de *Dot.* dict. *disc.* 145. *sub. num.* 78. *ead Tudertina Dotis cor. de Vais* §. *sprera*.

(3) *Rota nostr. lib. Motiv*. 49. *pag.* 178. Quid operetur *assecuratio* Dotis, & quandonam agi possit contra tertios possessores non facta prius *excassione* Ma-

riti debitoris? *Vid. Consultat. Adv. Villani in Pistorien. pratensa Cautela, & Adiudicationis* §. 18. & *seqq.*

(4) *Magon. Decis. Lucens.* 55. *num.* 4. *Montelatici Elem. Iur. tom.* 2. *pag.* 404.

(5) *Rot. nostr. cor. Magon. decis.* 25. *num.* 3.

(6) *Bartol. & alii in Leg. Si constante ff. solut. matrim. Gaill. pract. observ.* 92. *num.* 12. *Afflict. dec. Neapol.* 9. *num.* 3.

(7) Leg. *Quamvis, & seq. ff. sol. matr. & Leg. Quod dicitur ff. de impens. in Rub. dotal. fact.*

(8) Hasce regulas tradit *Bartol. in Leg. Si constante col.* 4. *num.* 2. *ff. solut. matrim.* vid. *Francisci Turzani commun. opinion.* 21.

(9) Idem *Turzan. opin.* 20. Filii quamvis vivente eorum Patre non possint petere dotem Matris prædefunctæ, iuxta *Statuti* etiam *Florentini* Sanctionem *lib.* 2. *rub.* 62; possunt tamen petere assecurationem maternæ dotis ob vergentiam Patris ad inopiam. *Fontanell. de Pact. Nupt. claus.* 7. *gloss.* 2. *part.* 3. *num.* 76. *tom.* 2. *Rot. Rom. cor. Buratt. dec.* 889. *num.* 3.

(10) *Bersan. de Viduis cap.* 2. *quæst.* 13. *n.* 25. *Mantelatici Elem. Iur. tom.* 2. *pag.* 404.

THEORICA JASONIS

In Leg. Si fundum 94. *num.* 12. *ff. de Legat.* 1.

QUAMVIS Hæredi fideicommissario, qui consensit alienationi Rei fideicommisso subiectæ, agere liceat contra alienantem ad

pretium rei alienatæ, iuxta *Text. in Leg. Si fundum ff. de Legat.* 1., huiusmodi tamen conclusio non levem patitur difficultatem, eique adversari videtur *Textus in Leg. Codicillus* 91. §. *Insulam ff. de Legat. II. & in Leg. Nihil* 123. §. *Omnibus ff. de Legat. I.*

Sed huiusmodi *Textuum* discrepantia duabus conciliatur distinctionibus, quarum una est *Iasonis* in dicta *Leg. Si fundum num.* 12. Altera est *Baldi in Leg. Mater tua Cod. de Rei vindicat. & Glossæ* in memorata *Leg. Nihil ff. de Legat. I.*

Iasonis conciliatio in eo consistit, quod *Textus in Leg. Si fundum* locum sibi vindicet, quando Fideicommissarius alienationi consensit ex aliqua necessitate ductus; *Textus* vero contrarii locum habeant, quando consensit sponte, & nulla impellente necessitate.

Conciliatio autem *Baldi* & *Glossæ* in eo posita est, quod *Textus in Leg. Si fundum* procedat, quoties fideicommissarius ita consensum præstitit alienationi, ut salva sibi esset actio ad pretium; *Textus* vero contrarii locum sibi vindicent, quoties consentiens nullum sibi ius circa pretium præservavit. (1)

Illud vero exploratum est, atque perspectum quod fideicommissarius sive consenserit, sive non consenserit alienationi, non potest revocare distractionem rerum fideicommissi a suo *Auctore* factam, quia libere adeundo eiusdem hæreditatem, videtur quasi contrahere cum habente causam a Defuncto, cuius locum, et vices ipse subingressus est. (2)

Et si agatur de hærede cum beneficio Legis, & Inventarii, antequam possit res fideicommissi a suo Auctore distractas recuperare, debet rationem reddere hæreditatis, quæ præsumitur semper opulenta, atque sufficiens ad sarciendum Emptoris damnum, ad cuius *relevationem* non solum cum bonis sui Auctoris, sed etiam cum bonis propriis Hæres semper obstringitur. (3)

(1) *Rot. nostr. in Florent. seu Bononien. Successionis* 22. *Aug.* 1787. §. *Assumendo enim cor. Aud. Hyeronimo Finetti* ubi denegata fuit Actio ad pretium, quia fideicommissarius nullum ius sibi reservavit ad pretium, & quia nulla coactus necessitate consensit alienationi bonorum fideicommissi.

(2) *Peregr. de fid. Art.* 33. *num.* 8. *& seqq. De Comitib. ad mater fideicomm. dec.* 72. *num.* 6. *& seq. Florent. Fideicommissorum de Alamannis* 11. *Sept.* 1749. *Art.* 5. §. 76. *cor. Canc. Ant. Maria Monterdi.*

Fideicommissarius an stare teneatur pactis, & conventionibus ab Hærede gravato stipulatis super bonis fideicommissi quando fuit hæres bonorum liberorum eiusdem stipulantis? *Vid. Laren. Canonum 26. Sept.* 1780. §' *Ne rileva cor. Aud. Buratti*, ubi negative, nisi appareat quod fideicommissarius gravatus fuerit a stipulante in bonis liberis pro pacti observantia; vel pactum stipulatum sit cum animo obbligandi etiam successorem, & quod eidem utilitatem attulerit. *Ibid.* §. *E vero, & seqq.*

Impugnare etiam potest, non obstante qualitate hæreditaria subrogationem læsivam, ac iniustam, *Bonfin. de fid. tit.* 3. *disput.* 130. *num.* 40. *&* 41.

(3) Dict. *Decis. cor. Montordi loc. cit. Petrasan' ctea. Immissionis* 27. *Sept.* 1793. § *A questo effetto cum seqq. cor. Aud. Ubaldo Maggi*, uti etiam habetur, quod si hæreditatis aditio inconsulto fuit a Tutore facta, necessaria est restitutio in integrum, antequam recuperari possint bona Fideicommissi a defuncto alienata.

THEORICA IMOLÆ

In Leg. Gallus 29. *num.* 48. *ff. de Liber. & Posth.*

JOANNES de Imola, qui Perusiæ ab *Angelo Ubaldo* institutus, Patavii laurea donatus Ius Civile sæculo XIV. & XV. docuit, & Ferrariæ ad illustrandam illam Academiam anno MCCCCII. conductus fuit,

putavit, quod si filiorum substitutio facta sit in remotissimum tempus, tunc non restringatur ad filios primi gradus, sed comprehendat etiam Nepotes, ac ulteriores Descendentes. (1)

Hæc tam *Imolæ* Theorica non excedit simplicis coniecturæ fines, ac propterea limitationem recipit, ubi substituti expresse fuerunt Filiorum etiam descendentes; tunc enim a Testatore provisum censetur circa utrumque tempus, proximum nempe, & remotum mediante substitutione Filiorum primi gradus, si linea prius vocata progressum non habeat; Et mediante substitutione Nepotum, cæterorumque descendentium in casu contrario progressus lineæ primo loco vocatæ (2)

Limitatur etiam *Imolæ* sententia, quoties substitutio respiciat duntaxat tempus mortis primorum hæredum institutorum, quum hocce in casu non in remotissimum tempus collata sit substitutio, sed in tempus proximum, in quo adhuc existere poterant filii primo loco invitati (3), absque eo quod filiorum mentio a sensu *appellativo* trahenda sit ad sensum *collectivum* omnes descendentes indicantem. (4)

Quamvis enim aliquando *Filiorum* nomen etiam in sensu *collectivo* accipia-

tur, hoc tamen procedit, ubi agitur de præferendo alicui coniuncto transversali vel filium, vel nepotem in successione Patris, vel Avi, non autem, si sermo sit de inducendo, vel protrahendo fideicommissi onere. (5) Ad hunc enim odiosum effectum nequidem sufficit, quod Filiorum nomen prolatum fuerit ab Ascendente, in quo erga omnes suos descendentes magna præsumitur benevolentia. (6)

Quidquid enim sit de materia *indifferenti*, ex. grat. Iurispatronatus, in qua filiorum vocabulum accipi recte potest in sensu *collectivo*, illud certum est, atque exploratum, quod in materia *differenti* uti est materia fideicommissaria, quæ bonorum evertit libertatem, huiusmodi nomen in sola *appellativa* significatione semper est accipiendum. (7) Quod maxime fieri debet in nostris Tribunalibus ob Leges *anni* 1747. & 1751, quæ omnem reiiciunt fideicommissariam substitutionem, quoties ex coniecturis resultet per necesse non concludentibus, cuiusmodi esse videtur coniectura, cui innititur *Imolæ* Theorica, quam propterea nonnulli merito, nec ne, impugnant; & contrariam sententiam veriorem, magisque receptam appellare non dubitant. (8)

(1) *Peregr. cons.* 39. *lib.* 6. vid. quæ infra dicenda erunt ad Theoricam *Peregrini d. cons.* 39. *lib.* 6. & ad Theoric. *Cumani in Leg. cum ita* §. *In fideicommisso ff.* de *Legat.* 2. *&* *in Leg. Gallus* §. *Quidam recte ff. de lib. & Posth.*

(2) *Sanminiat. controv. forens.* 201. *num.* 116. *Rot. in Rec. dec.* 378. *num.* 16. *& seqq. part.* 13. *dec.* 199. *num.* 12. *& seqq. & dec.* 304. *num.* 14. *& seqq. part.* 19. *tom.* 1. *& cor. Crisp. dec.* 83. *n.* 15. ubi, quod temporis *perpetuitas* non potest dispositionem extendere ad personas diversi generis, de quibus Testator loquutus non fuit, & sine quibus adimpleri valet temporis *perpetuitas*. *Rot. nostr. cor. Urceol. dec.* 4. *num.* 62. *& seqq.* ubi, quod Theorica *Imolæ* non procedit, ubi substituuntur Filii relative ad personam Testatoris cum pronomine *suorum*, iuxta Sententiam *Soccini Sen.* in ead. *Leg. Gallus ff.* de *lib. & Posth. Vid. Montis Fosculi Fideicommissi* 26. *Iun.* 1744. §. *Ne per recedere cor. Aud. Meoli, Florent. fid. de Risalitis* 11. *April.* 1780. §. *Poichè cor. Aud. Morelli Rel. S. Marcelli, seu Pistorien. fid. de Cartolis* 14. *Maii* 1793. §. *E sebbene, &* §. *E però cor. Adv. F. Maria Bruni Relat.*

(3) Vid. *Rot. nostr. in Petrasancten. præt. Immissionis* 19. *Aug.* 1794. §. 18. *cor. Aud. Raffaelli Relat.*

(4) Ead. *decis. cor. Raffaelli* §. 24. *& per tot.* ubi late agitur, quandonam verbum Filii in sensu potius *Appellativo*, quam *Collectivo* accipiendum sit; Et pro sensu *Appellativo* iudicatur stantibus dictionibus *suoi, detti ec.*

(5) Ita distinguunt *Peregrin. de Fideicommiss. Art.* 22. *num.* 61. *De Comitib. ad Mater Fideicomm. decis.* 128. *in fin. Florent. Fideicommissi de Fabbrinis* 5. *Sept.* 1720. §. *Præmittenda cor. Aud. Casaregi, dict. Petrasancten. Immissionis cor. Aud. Raffaelli* §. 24.

(6) Vid. *diss. in S. Marcelli, seu Pistorien. Fideicomm. de Cartolis* §. *Proponevano*, *& seqq.*

(7) *Florent. Iurispatronatus* 4. *Sept.* 1783. §. *La seconda cor. Aud. Nicolao Salvetti*, *& Proviear. Arrighi*.

(8) Vid. *Roman. cons.*. 438. *in fin. Menoch. cons.* 215. *num.* 40. *Rot. Rom. cor. Dunozett. Iun. decis.* 648. *num.* 24. *& in Recent. decis.* 507. *num.* 14. *& in fin. part.* 2. *Rec.* cum aliis allegatis a *Rota nostr. cor. Urceol. diss. decis.* 4. *num.* 63.

THEORICA LAMBERTINI

De Ramponibus.

PERCELEBRIS est inter *Lambertinum* de Ramponibus Bononiensem Iurisconsultum profundæ scientiæ sæculi XIV. & *Bartolum* Perusinum disceptatio, an fideicommissum stare debeat in suspenso, donec durat spes, & potentia existentiæ personarum prius vocatarum?

Affirmat *Bartolus*, negat *Lambertinus*, qui in sua Quæstione incipiente „ *Quidam Mævius*, teste *Io. Andrea ad Speculatorem lib.* 4. *in Rub. de Testam.* docuit, quod existentia vocatorum ad fideicommissum attendenda sit de tem-

pore solum apertæ successionis, & purificatæ substitutionis; adeout nondum nati, vel concepti minime valeant impedire admissionem aliorum iam natorum, & vocatorum, multoque minus vocationem iam ad alios delatam revocare possint. (1)

Distinguere tamen oportet, quod si agatur de Iuribus mere personalibus non habentibus tractum successivum, sed *habilitatem* exigentibus de tempore apertæ successionis, tunc irrevocabiliter admittitur qui de hoc tempore exoptatam a testatore qualitatem habet, quamvis remotior sit. (2) Idemque procedit, si agatur de fideicommissis perpetuis, & successivis inter personas, & lineas ad successionem aspirantes, ad quam neutra ex illis personis, & lineis antea habuit ingressum. Hoc enim in casu præditus qualitate a testatore exoptata, licet in subsidium vocatus sit, statim admittitur, quum actualis qualitas requiratur, nec habitualis sufficiat. (3) Si vero sermo sit de fideicommisso iam in unam lineam ingresso, in cuius defectum aliæ personæ eamdem qualitatem habentes vocatæ sunt, tunc quia agitur de præjudicio iuris tertio quæsiti, admitti nequeunt personæ in defectum vocatæ, quousque durat spes, quod Personæ

de linea ingressa existere possint. (4)

Verum Theorica *Lambertini*, quæ tam in Fideicommissis dividuis, quam individuis communiter, & in Foro etiam nostro recepta est, intelligi semper debet cum illa generali limitatione, cui omnis Regula subiacet in hac præsertim materia fideicommissaria, hoc est, nisi constet de contraria Testatoris voluntate, admittendi natos post eventum conditionis, suspensa interim, vel postmodum revocata substituti admissione.

Quapropter ab hac Regula, seu Theorica *Lambertini* nonnulli excipiendi sunt casus, in quibus apparet contraria Disponentis voluntas ex præsumptionibus, conie&turisque desumpta.

Primus casus, seu prima limitatio est, ubi agitur de fideicommissis successivis, & perpetuis, in quibus Testator singulis horis, ac momentis vocare intelligitur. (5)

Secundus casus est, ubi Testator expresse substituit in defectum lineæ prius invitatæ. (6)

Tertius casus est, quando Testator ab initio plures lineas constituit, & inter eas perpetuum condidit fideicommissum prius *descensivum* in qualibet linea, ac deinde reciprocum de linea ad lineam; hoc

namque casu non potest de una ad aliam lineam transire successio, nisi prius defecta linea antecedenter vocata. (7)

Quartus casus est, ubi Testator vocavit filios, & descendentes alicuius nondum natos, & sic contemplatus est nascituros, quo casu istorum vocatio resolvitur in conditionem, si, & quatenus nascantur, quæ est *indeterminata*, & omne tempus etiam post purificatam conditionem complectitur. (8)

Quintus casus est, quando vocatio sequentium in gradu pendet a purificatione conditionis negativæ, *ex grat.*, quia dictum fuerit „ *non existentibus* „ , vel quid simile; Indoles namque huius conditionis est, ut non dicatur purificata, nisi illius purificatio ad impossibile redigatur. (9)

Sextus casus, seu limitatio Theoricæ *Lambertini* hæc est, ut illa non procedat, quoties spes nativitatis, vel supervenientiæ substituti non est incerta, nec eventualis, sed certa ab ventrem nempe prægnantem, vel partum iam conceptum, quamvis nondum in lucem editum, quum etiam is, qui in utero est, habeatur ad sui commodum tamquam esset iam natus, nisi tamen ex verbis Testamenti, vel conjectu-

ris appareat disponentem coarctare voluisse ius succedendi ad solos natos exclusis omnino conceptis, vel nascituris. (10)

In hisce, aliisque casibus, in quibus limitationem recipit *Lambertini* Theorica, Persona superveniens in linea prædilecta potest una cum bonis recuperare etiam fructus a possessore subsidiarie admisso perceptos, quippe qui potius simplex Administrator, quam verus dominus existimandus est. Ideoque solent *Pragmatici* ab eo cautionem exigere de restituendis bonis, & fructibus in casu, quo persona in genere prædilecto superveniat, iuxta *Cautelam* originaliter traditam a *Glossa in Leg. Peto* 71. §. *Frater in verb. Ex familia ff. de Legat. II.*, quam Tribunalia communiter laudant, ac sequuntur. (11)

Solent etiam Tribunalia alio uti iusto temperamento, quod consistit in deputatione alicuius *Oeconomi*, vel Administratoris, qui interim bonis præsit fideicommissariis, eorumque fructus provide *investiat* ad commodum successoris nascituri, vel exoptatam a testatore qualitatem habituri, excluso ab hac administratione ipso quoque substituto, ipsaque Fæmina, ex qua successor nasci potest. (12)

(1) Hanc opinionem sequuti sunt Antiquiores relati *per Peregrin. de Fideicomm. Art.* 22. *num.* 78. & *per Fusar. de Substit. quest.* 318. *num.* 55. & *seqq.*, Et ex Recentioribus multos enumerat *De Luc. de fid.* disc. 7. num. 9. & *disc.* 10. *num.* 3. & 9. Et eam pluries tenuit *Rota Romana*, ut videre est apud *Bonfin. de Iur. Fideicomm. tit.* 1. *disput.* 50. *n.* 35. vid. *Rot. nostr. in Florent. Fideicommissi de Minuccis* 13. *Sept.* 1680. §. *Minusque cor. Aud. Cammillo Finetti*. Quidquid sit in Successionibus Individuis, aut qualificatis, ac signanter in Primogenituris Hispaniæ, quæ nec momento temporis vacare possunt, contrarium Sententiam in Fideicommissis simplicibus, ac dividuis, ac in Maioratibus, & Primogenituris Italiæ, quæ stare possunt in suspenso donec durat spes, vel potentia personarum prius vocatarum, sequuntur *Altograd. cons.* 66. *num.* 20. *lib.* 2. *de Luc. de fid. disc.* 7. *num.* 10. & *seqq.* aliique complures a *Bonfinio* congesti *dict. disput.* 50. *num.* 36. & 37. vid. *Florent. Fideicommissi de Martellinis* 17. *Sept.* 1745. *num.* 116. & *seqq. cor. Adv. Io. Uguccioni Relat.* ubi quod durante suspensione Fideicommissi substitutus admittitur temporaliter, & revocabiliter. Quæ tamen opinio favens suspensioni etiam in simplici Fideicommisso, non est omnino tuta, quum a voluntate Testatoris huius quæstionis resolutio omnino pendeat.

(2) *De Luc. de fid. disc.* 8 *n.* 5. & *seqq. Mans. Consultat.* 75. *num.* 16. *Tirati de Fideicomm. quæst.* 2. *num.* 47. & *plur. seqq.* ubi contrariæ Auctoritates declarantur.

(3) *De Luc. eod tract. disc.* 7 *num.* 18. & *disc.* 9. *num.* 10. & *seqq. Tirat. loc. cit. num.* 57. *Rot. post. Censal. ad Percgr. de fid. decis.* 17.

(4) *Roman. cons.* 124. *Surd. cons.* 125. *num.* 40.

de Luc. loc. cit. Tirat. ub supr. num. 58. *de Franch. decis.* 169. *Rot. Rom. cor. Buratt. dec.* 322. *num.* 12.

(5) *Palm. Allegat.* 323. *sub. n.* 7. *Torr. de Maiorat. & Primog. Ital. part.* 2. *quæst.* 56. *num.* 23. *&* 29. *Bonfin. ioc. cit. num.* 43. *Rot. in Rec. decis.* 142. *num.* 2. *& seqq. part.* 7. *& cor. Zaratt. decis.* 62. *n.* 7. *& seqq.*

(6) *Mans. consult.* 62. *sub. num.* 25. *Petra de Fideic. quæst.* 11. *sub. num.* 585. *Bonfin. ibid. num.* 45. *Rot. Rom. cor. Priol. dec.* 251. *num.* 1. *& seqq.*

(7) *De Luc. de Linea Legal. lib.* 2. *Art.* 104. *per tot. De Roxas de Incompatibil. part.* 1. *cap.* 6. *num.* 57. *& seqq. Bonfin. ibid. num.* 44. *Rot. nostr. cor. Magon decis.* 91. *sub. num.* 29.

(8) *Cyriac. controv.* 205. *num* 68. *& seqq. Gratian. discept.* 776. *num.* 20. *Peregr. de fid. Art.* 22. *n.* 76. *Bonfin. ibid. num.* 41. *Magon. dict. decis.* 91. *num.* 22. *cum seqq. & sub. num.* 33.

(9) *Rocc. Select. disput.* 42. *num.* 29. *&* 33. *Altograd. cons.* 66. *sub. num.* 36. *Bonfin. ibid. num* 42. *& disput.* 44. *num.* 13. *& seqq. Rot. cor. Buratt. decis.* 322. *num* 13. *& in Rec. dec.* 519. *num.* 1. *& seqq. part.* 13.

(10) *Menoch. de Præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 93. *num.* 3. *&* 5. *Fusar. de Substit. quæst.* 318. *num.* 82. *cum seqq. Rot. post. Torr. de Primog. decis.* 11. *num.* 5. late *Bonfin. d. disput.* 50. *num.* 47. *& seqq.* ubi agitur de hac *Lambertini* Theorica, eiusque limitationibus, super quibus scripsit etiam plenissime *Palm. Nep. in suis Allegat. posthum. sub titi de Fideicomm. Allegat.* 7. 8. *&* 9. Vivendum est super hac Theorica *Vot. decis. Aud. Ubaldi Maggi* ab aliis Iudicibus dissentientis in *Florent. fid. de Machiavellis* 11. *Sept.* 1795. *pag.* 67. *& seqq.*, ubi an, & quando successio stare debeat in suspenso quousque oriri possit persona a Testatore vocata, & an, & quando

compepetat avocatio Successionis ab eo, qui hæreditatem adeptus fuit? *Vid.* etiam *Vot. decis. Aud. Nicolai Salvetti*, quod confirmatum fuit, in *Florent. Fideicommissi de Arrighis* 18. *Aug.* 1797. §. 6. *& seq.* ubi quonam pacto hæreditas stare debeat in suspenso antequam nascatur, vel eligatur successor a Testatore exoptatus?

(11) *Surd. cons.* 125. *num.* 37. *Gratian. discept forens. cap.* 540. *num.* 28. 30. *& seqq. Tirat. de fideicommiss. quæst.* 2. *n.* 46. *Polit. de Fideicomm. quæst.* 98. *num.* 12. *& seqq. tom.* 2. *Rot. Rom. cor. Emerix. Iun. decis.* 902 *sub. num.* 9.

(12) Vid. *Tirat. dict. Tract. de fid. quæst.* 2. *num.* 62. *& seqq.*, ubi plene de hac materia disseritur, *Rot. Rom. in Ferrarien. Fideicommissi* 19. *Iun.* 1724. *cor. Aldovrando*, ubi prætendentibus admissionem pluribus fœminis, ex quibus nasci poterat Masculus ad successionem vocatus, *Rota* neutram ex ipsis fœminis admittere voluit, sed eisdem una cum substituto exclusis, Oeconomo commisit bonorum Fideicommissi administrationem, donec, & quousque ab una ex dictis fœminis successor Masculus oriretur.

Per Legem anni 1747. super Fideicommissis rogatam §. XIV. disponitur, quod si nondum ortus sit primus vocatus, vel conditio adhuc non extiterit, deputandus sit Curator Bonis Fideicommissaris, qui fructus servet „ *a chi di ragione* „. vid. *Rot. nost. in Thes. Ombr. tom.* 12. *decis.* 52. §. *penult.*

THEORICA LAPI

Allegat. 91. *num.* 8. *vers. Contrarium dico.*

LAPUS, seu *Iacobus* de Castiglionchio Florentinus Iurisconsultus Sæculi XIV. *Francisci Petrarchæ* amicissimus, qui a *Carolo* III. Hungariæ Principe sui *Locum tenentis* officio in Urbe Roma donatus fuit, & a Pontifice *Urbano* VI. Advocatus Consistorialis, & Romæ Senator electus, sapienter examinat percelebrem illam quæstionem, cuiusnam loci dicantur nomina Debitorum, an scilicet loci Creditoris, vel Debitoris, vel destinatæ solutionis, in eaque arbitratus est Nomina Debitorum ad illum locum pertinere ubi exactio *de Iure*, vel *de facto* fieri potest; Neque obstare, quod iura, Actiones, & Nomina Debitorum non sint *in Loco*, quia id verum esse potest *circumscriptive*, non autem quoad solutionis, & exactionis effectum. (1)

Verum huic *Lapi*, eiusque Asseclarum Sententiæ nullam rationem favere, minus-

que Ius Civile suffragari videtur. Actiones enim, & Nomina Debitorum dici non possunt loco existere, aut ullo loco circumscribi, cum sint corporis expertes, neque sub aspectum, & tactum cadant: Ideoque alio in loco consistere nequeunt quam in visceribus ipsius Creditoris, qui ius ipsum obligationis, & nomen Debitoris adeptus est. (2)

Ex quo principio fluit, quod iura, ac Nomina Debitorum, uti personæ Creditoris cohærentia, censentur esse obnoxia Statuto, cui Creditor ipse subiectus est. (3) Maxime vero, si agatur de successione, quo casu magis videtur spectandus locus, in quo degit Creditor, quam ubi exactio fieri potest, quum successio Ius sit universale omnia complectens Iura, & Actiones; Actiones autem, & Iura hærent ossibus illius, cui succeditur, & una cum hæreditate in personam hæredis transferuntur. (4)

Tunc solum Sententiæ *Lapi* subscribendum esse videtur, si in dispositione fiat expressa mentio de Nominibus Debitorum cum relatione ad locum, vel si agatur de Relicto, seu Donatione Mercatoris, qui nomina tantum habet in certis locis, vel de Institutione, & Fideicom-

misso, in quo Testator bona in diversis locis existentia inter suos diviserit hæredes. (5)

Quapropter concludendum est non locum Debitoris, non locum solutionis, & exactionis, sed Locum Originis, vel domicilii Creditoris spectandum esse, quoties de Iuribus, Actionibus, & Nominibus Debitorum pertractatur, dummodo aliud non suadeat mens, & voluntas Disponentis. (6)

Et quoniam ius obligationis, & nomen debitoris in dominio residet, & potestate Creditoris, ideo potest illud vendere, cedere, & obligare invito etiam, & ignorante debitore, ipsoque Creditore mortuo ad eius hæredes absque ulla dubitatione transmittitur. (7)

---

(1) *Lapi* Sententiam sequuntur *Marescott. var. Resol. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 14. & *seqq. Thesaur. Quæst. forens. lib.* 2 *quæst.* 5. *sub. n.* 15. *Salgad. Labyrint. Credit. part.* 2. *cap.* 12. *n.* 3. & *seqq. Rot. Rom. cor. Buratt. dec.* 474. *n.* 4. & *cor. Merlin. dec.* 828. *n.* 17. *Vincent. de Franch. decis.* 93. *Rot. nostr. in Flor. Dotis de Lenzonibus* 6. *Maii* 1643. *cor. Aud. Cammillo Staccoli in Thes. Ombr. tom.* 2. *dec.* 1. *n.* 59., ubi quod iura, & Actiones contra obligatos ad dotis restitutionem dici possunt in loco esse, ubi exactio fieri debet.

(2) Opinionem *Lapi* reiiciunt innumeri Doctores relati à *Rota* nostra *in Florens. Successionis ab inte-*

stato 19. *Iul.* 1658. §. *Verum*, *&* *per tot. cor. Aud. Bartolomæo Bononio Relat.* ubi plures rationes, & Auctoritates contra *Lapi* Sententiam afferuntur.

(3) *Magon. decis. Florent.* 107. *num.* 12. *dict. Florentin. Successionis cor. Aud. Bononio loc. cit.* cum multis ibi congestis.

(4) Quamvis Iura, & Actiones dici possint esse in loco extra territorium Creditoris, *Text. in Leg. hæres in omne* 37. *ff. de acquir. hæredit.* eadem *Florent. Successionis* §. *Et eo minor*, ubi agitur de successione in Cambiis extra territorium Creditoris acquisitis.

(5) *Pinell. in Rub. Cod. de Bon. matern. part.* 1. *num.* 11. *&* 12. *Grivell. decis. Dolan.* 123. *num.* 20. *dict. Flor. Successionis* §. *Præterea*.

(6) *Ant. Faber. coniect. lib.* 8. *cap.* 15. *sub num.* 1. *Rot. Rom. cor. Seraphin. decis.* 608. *sub num.* 3. *dict. Flor. Successionis ab Intestato* §. *Rectius* Ad materiam *vid. Liburnen. Incompetentiæ* 30. *Decembr.* 1692. *cor. Aud. Ænea Cavalcanti*, ubi an Nomen Debitoris saltem ratione rei sitæ dici possit quod sit sub iurisdictione Loci, ubi res sita est Quando solutio promissa fuit in quocumque loco, tunc nomen Debitoris nullius est iurisdictionis, & eius evadit, ubi contingat debitorem vel de iure, vel de facto conveniri posse. Nomen debitoris, non rei in specie, sive mobilis, sive immobilis, sed rei in genere tamquam Actio infixa Creditoris ossibus, sequitur eius territorium atque iurisdictionem. Ibid.

(7) *Leg. Hæres in omne* 37. *ff. de acq. hæred. Leg. Nominis venditio* 3. *Cod. de hæred.* *&* *Act. vendit. Ant. Fab. loc. cit.* ead. *Florent. Successionis* §. *Rectius*, *&* *seqq.*

THEORICA MOHEDANI

Decis. 3. tit. de Usur.

IOANNES *Mohedanus* Cordubensis, qui Salamanticæ sub Imperatore Carolo V. Iurisprudentiam docuit, & Romæ sub Pontifice Paulo III. Sacræ Rotæ Auditor fuit, tradit Requisita *Damni emergentis*, quod nempe, opus sit probare ob retardatam solutionem damnum specialiter, ac præcise Creditori contigisse, ut reprobata opinione *Caroli Ruini* Regiensis *cons.* 104. *num.* 6. *lib.* 4. tenuit *Rota* Romana, pluresque Iurisperiti arbitrati sunt. (1)

Hodie tamen innumeri Doctores, atque eadem *Rota*, totaque *Curia Romana* benigniorem amplexa est Sententiam, adeout in favorem Creditoris damnum passi, concurrente interpellatione, & animi declaratione per æquipollens, admittatur verisimilis probatio generica damni ex præsumptionibus, conjecturisque desumpta. (2)

At plures alii Doctores adhærent *Ruini* Sententiæ, existimantes sat esse constare de damno post moram; Nam eo ipso,

quod Creditor damnum vere, ac realiter passus est, præsumitur id accidisse ex retardata per debitorem solutione, nisi debitor ipse contrarium ostendat probationibus, & coniecturis arbitrio Iudicis examinandis. (3)

Secundum hanc igitur *Ruini* Sententiam posita mora ob interpellationem, vel lapsum diei, non est necessaria, ex rigore Iuris, alia monitio, seu interpellatio debitoris de pecunia a creditore sub usuris accepta, vel accipienda ob retardatam debiti solutionem, sed huiusmodi monitio, seu interpellatio ex mera æquitate, ac benignitate fieri laudabiliter potest. (4) Multoque minus necessaria est interpellatio existente *ordine*, seu mandato pure concesso Creditori accipiendi totidem pecunias sub usuris usque ad integralem eius satisfactionem. (5)

Quod si agatur de damno vere emergente, & ab initio in conventionem deducto, illud absque dubio sarciendum est Creditori, etiamsi monitio, & interpellatio defecerit, cum inter *Mutuantem* & *Mutuatarium* permissum sit usque ab initio in pactum deducere certum interesse verisimile, & æquitati conveniens iuxta locorum, personarumque circumstantias. (6)

Cæterum omissis aliis quæstionibus, quæ in hac satis involuta materia excitari solent, illud in comperto est, quod ut locus sit reparationi damni a Creditore passi in non consequenda a suo debitore statuto tempore solutione, duo regulariter per Creditorem probanda sunt, videlicet, quod debitor stante iudiciali, vel extraiudiciali interpellatione constitutus in mora fuerit, et quod ex hac mora damnum obvenerit Creditori. (7)

Inter Mercatores tamen necessaria non est interpellatio ad constituendum debitorem in mora, efficiendumque creditum fructiferum, sed sufficit illa tacita, ac virtualis interpellatio, quæ oritur ex mutua Mercatorum intelligentia non patiendi damnum cum alterius lucro. (8)

Quæ vero spectant ad fructus *Lucri Cessantis*, & in quibus casibus iuxta regulas Iuris Communis, ac Curiæ nostræ consuetudinem debeantur, satis adnotavimus agendo de Theorica Castrensis in *Leg.* 3. *§. fin. ff. de eo, quod cert. loc.* (9)

---

(1) *Honded. cons.* 36. *num.* 33. *& seqq. Card. de Luc. de Usur. disc.* 14. *sub num.* 10. *Rot. Rom. cor. Coccin. dec.* 498. *num.* 2. *& per tot. cor. Merlin. dec.* 409. *sub. num.* 16. *& in Recent. dec.* 210. *n.* 3. *part.*

14. vid. *Senen. Interesse* 31. *Maii* 1698. *cor. Aud. Andrea Farsetti*, ubi quando, & quomodo resultet damnum emergens?

(2) Uti testantur *De Luc. de Usur. dist. disc.* 14. *n.* 10. & 12. *Bonden. Collect. Legal.* 14. *n.* 78. & *seqq. Rot. nostr. in Thes. Ombros. decis.* 30. *n.* 47. *tom.* 2.

(3) *Leotard. de Usur. quaest.* 75. *num.* 24. & 26. ubi quod potest deferri iuramentum damnum passo *Mans Consult.* 634. *num.* 20. *tom.* 7. & hanc *Ruini* opinionem sequuta est *Rota nost. in Florent. Interesse* 6. *April.* 1691. §. *Ingenuitas cor. Aud. Ænea Cavalcanti*, vid. *dict. decis.* 30. *tom.* 2. *Thes. Ombr. n.* 48. & *seqq.*

(4) *De Luc. ad Gratian. cap.* 829. *num.* 5. *Andreol. controvers.* 10. *num.* 266. *Rot. nostr. in Thes. Ombros. dict. decis.* 30. *num.* 50. & in *Liburnen. seu Neapolitana Cessionis super Reservatis* 18. *Iun.* 1791. §. *Per liberare*, & *seqq. cor. Aud. Ulivelli Relat.*

(5) *Bonden. Collect. Legal.* 14. *num.* 105. *tom.* 1. *dict. dec.* 30. *Thes. Ombros. num.* 51.

(6) *Rot. nostr. in ead. decis.* 30. *num.* 52. *Thes. Ombr.* & *in Cosmopolitana Pecuniaria* 8. *Maii* 1722. *per tot. cor. Audd. Piccinini*, *Urbani*, & *Calderoni Rel.* Fortius quando Interesse fuit a Mutuatario sponte solutum, quo casu repeti nequit. *Ibid.* vid. *Castri Florentini Crediti* 27. *Aug.* 1785. §. *Tale appunto cor. Aud. Brichieri Colombi* ubi quod Mutuatario debetur interesse Lucri cessantis, & damni emergentis, maxime si ab initio conventum fuerit. vid. *Flor. Interesse*, *seu Pecuniaria* 3. *April.* 1699. *cor. Aud. Zacharia Seratti*, ubi an interesse ad rationem quinque pro centenario sit moderatum, & verisimile, & distinguitur inter interesse iam solutum, & interesse solvendum. Vid. *Praten. seu Liburnen. Pecuniaria* 26. *Iun.* 1736. *cor. Meoli* ubi an iusta sit taxatio interesse ad rationem sex pro centenario.

(7) *Leg.* 1. §. 1. *ff. si pars. hered. pet. Rot. cor. Verall. decis.* 11. *part.* 1. *&* *cor. Molines dec.* 68. *n.* 1. *Rot. nostr. in Pontremulen. Pecuniaria* 27. *Sept.* 1777. *Quoad tertium Caput Laudi* §. *La controversia* , *& seqq. cor. Audd. Morelli*, *&* *Buratti Relat.*

(8) Dict. *Liburnen. seu Neapolitana Cessionis ec. cor. Aud. Uliveili* §. *Noi per altro*, ubi Concordantes.

(9) Usuræ geminatæ, scilicet *Cambia*, & *Recambia* non debentur, nisi fuerint stipulatæ in parte dispositiva Apochæ Cambiariæ. *Lucinianen. Cambiorum* 30. *Sept.* 1785. §. 51. *cor. Aud. Iosepho Vernaccini Rel.* ubi etiam, quod per silentium triginta annorum *Recambia*, vel non conventa præsumuntur, vel condonata. *Ibid.* §. 48. *&* *seqq.*

THEORICA *seu* CAUTIO MUTIANA.

CAutio hæc a *Lucio Mutio* inventa, de qua meminit *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum*, eo tendit, ut Legatarius non expectata purificatione conditionis statim consequi possit ab Hærede Legatum sibi relictum sub aliqua conditione *Negativa*, sive in *non faciendo* concepta, ex. grat. „ *Si in Capitolium non ascenderit* „ *si Stichum non manumiserit* „ & similibus. (1)

Ideo interim per Legatarium debet præstari Cautio, quod *non ascendat in Capitolium, & Stichum non manumittat*, & in eventum contrarium, quod Legatum restituat una cum fructibus a die mortis Testatoris. (2)

Cautio isthæc præstatur tantum in dispositionibus ultimæ voluntatis, sed bene procedit tam in dispositionibus factis *sub conditione*, quam in iis quæ *sub modo* factæ sunt, quum in utroque casu cavendum sit de *Modo*, vel *Conditione* adimplenda (3) Insuper procedit ista Cautio non solum in conditione concepta *verbis negativis*, sed etiam in conditione concepta *verbis affirmativis*, quæ in negativam resolvitur, cuiusmodi est conditio „ *Si vitam vidualem servaverit in Domo Testatoris una cum filiis* „ quia resolvitur in negativam „ *Si non nupserit, & a Domo Testatoris non recesserit* „ (4) Pariter locum habet memorata Cautio a Legatario præstanda, etiamsi non adsit hæres, vel substitutus, quia potest præstari ei, qui successurus est ab intestato tamquam legitimo hæredi, & de cuius interesse agitur. (5)

In Contractibus autem locum non habet huiusmodi Cautio *Mutiana*, sed be-

ne in Donationibus *Causa Mortis*, cæterisque voluntatibus in diem mortis collatis. (6) Neque locum habet, quando conditio pendet *a casu*, scilicet *a facto tertii*, eam ob rationem, quia Cautio isthæc in locum implementi succedit. (7) In filiis etiam primi gradus locum non habet *Mutiana* Cautio, nisi eam expresse Testator voluerit. (8)

Pro coronide addendum putamus, quod Hæres, qui solvit Legatum *purum*, existente *conditionali*, curare debet, ut a Legatario cautionem reportet de restituendo, quatenus purificetur conditio, uti habetur in *Leg. In quantitate* 73. §. *Sed & si ff. ad Leg. Falcid.*, in qua Lege existentibus Legatis puris, & Conditionalibus, Iusisconsultus *Caius* ita inquit „ *In usu est solvi quidem pure legata, ac si nulla alia sub conditione legata fuissent; Cavere autem Legatarios debere ex eventu conditionis, quod amplius accepissent redditum iri* „ (9)

(1) Vid. *Text. in Leg. Mutiana* 7. *ibi que Gloss. ff. de condit. & demonstr. Marc. de Mantua Singular.* 697. *num.* 2. *Maurus de Fideiussor. cap.* 24. *per tot.* Hinc est, quod Cautio *Mutiana* habet vim imple-

menti conditionis negativæ *Ruin. cons.* 170. *num.* 7. *vol.* 3. *Maur. ibid. num.* 5.

(2) *Alciat. Respons.* 141. *num.* 3. *lib.* 9. *tom.* 3. *Natt. cons.* 297. *num.* 10. *vol.* 2. *Maur. loc. cit. num.* 4. *Rot. Rom. in Recent. decis.* 268. *num.* 5. *part.* 1. *tom.* 1.

(3) *Rot. Rom. in Rec. decis.* 241. *num.* 42. *&* *seqq. part.* 5. *tom.* 1.

(4) *Bartol. in Leg. Mutianæ ff. de condit. & demonstr. sub. num.* 35. aliique citati per Rot. Rom. *d. decis.* 241. *num.* 38. vid. *Maur. loc. cit. num.* 9. Ista Cautio an præstanda sit ab Uxore relicta hæres Usufructuaria a Marito? *Rot. decis.* 122. *n.* 3. *part.* 3. *Rec.* Et an si eidem relictus fuerit Usufructus, donec vidualem vitam servaverit? *Decis.* 329. *num.* 17 *part.* 10. vid. *Montelatici Elem. Iur. Civil tom.* 1. *pag.* 256., ubi quod in Usufructu Uxori relicto cum conditione si non transierit ad secunda vota, præcedere debet Inventarium rerum, & subsequi promissio de utendo, & fruendo arbitrio boni viri, & de restituendo finito Usufructu.

(5) *Maur. de fideiuss. loc. cit. num.* 13. *Gratian. decis. March.* 3. *num.* 16.

(6) *Roman. singular.* 184 *Maur. ibid. num* 12. *Rot. in Recent. dec.* 217. *num.* 4. *part.* 3. *impress. apud. Ludovis. decis.* 428.

(7) *Leg. Mutianæ, leg. is cui Leg. Titio fundus ff. de condit. & demonstr. Bartol. cons.* 156. *num.* 4. *& cons.* 177. *num.* 5. *lib.* 1. *Rot. in Recent. dict. decis.* 268. *num.* 5. *part.* 5. *tom.* 1.

(8) Iuxta *Text. in Leg. Iubemus iunct.* §. *In supradictis cod. ad SC. Trebell. Rot. Rom. in Recent. decis.* 598. *num.* 32. *part.* 19. *tom.* 2.

(9) *Pereg. de Fideicommiss. Art.* 4. *num.* 39. *Rot. nostr. in Florent. Primogenituræ super Detractionibus quoad Detractionem Annui Legati* 12. *Aug.* 1724. *cor.*

Aud. Martio Venturini impress. in Thes. Ombros. tom. 10. *decis.* 40. *num.* 54. *& seqq.*, ubi ad quem effectum Cautio isthæc præstanda sit?

THEORICA OLDRADI

In Cons. 21.

OLDRADUS *de Ponte* ex Laude Pompeia acutissimus Legum Interpres, qui sæculo XIV. Bononiæ, & deinde Patavii Iurisprudentiam professus est, cujusque non pauca Responsa imperant adhuc in foro, docuit, quod substitutio alicui facta sub conditione „ *Si sine filiis decesserit* „ expirat, ac resolvitur per momentaneam filiorum existentiam, quamvis hæredes ipsi non fuerint; Idque ex ea ratione, quia statim ac Testator sub una conditione aliquid disponit, sub alia contraria conditione illud noluisse censendum est.

Hæc *Oldradi* Theorica communiter recepta est, utpote fundata in clara, & literali dispositione Textus in *Leg. Filiusfamilias* 114. §. *Cum quis rogatus ff. de Legat. I.* cuius hæc sunt verba „ *Cum*

quis rogatus fuerit, si sine filiis decesserit, per fideicommissum restituere, conditio defecisse videtur, si Patri supervixerint Liberi, nec quaeritur, an haeredes extiterint „ Accedit etiam pro fundamento huiusce Theoricæ illa generalis regula, quod onus fideicommissi, quantum fieri potest, coarctari debet & excludi; quæ quidem regula in foro nostro maxime procedit, ubi bonorum libertas non tam a Iure naturali, quam a Legibus Etruriæ volita, iure ac merito sustinetur, ac defenditur. (1)

Quamobrem recedendum non est ab *Oldradi* sententia, etiamsi positi fuerint in conditione non solum filii, sed etiam Descendentes, quum in ipso *Oldradi* themate substitutio concepta legatur sub conditione, si hæredes primo loco vocati decederent sine filiis, nepotibus, vel deinceps descendentibus; (2) Et etiamsi substitutionibus subsequentibus adiuncta fuerint verba „ *semper* „, *in infinitum* „ *in perpetuum* „ aliaque huius generis *perpetuitatem* omnino denotantia. (3)

Quum enim a testatore adiecta conditione *si sine filiis* plures cumulantur substitutiones, etiam cum perpetuo temporis tractu, pro unica habentur substitutio-

ne, quæ a præfata conditione omnino dependent. (4)

Ab ista tamen *Oldradi* sententia recedi solet, ubi extant conjecturæ, ex quibus constet testatorem instituere voluisse perpetuum, & successivum fideicommissum; Verum huiusmodi coniecturæ debent esse efficaces, *inespugnabiles*, necessariæ, etiamsi de excludendis Descendentibus ageretur; (5) cum in foro præsertim nostro ad vindicandam bonorum libertatem omnis contra fideicommissum capienda sit interpretatio. (6)

Efficaciores coniecturæ pro excludenda Regula ab *Oldradi cons.* desumpta, sunt digressio ad plures gradus substitutionum, & Agnationis contemplatio. (7)

Verum quoad digressum ad plures substitutionum gradus, isthæc coniectura non est neque *inespugnabilis*, neque necessaria, cum intelligi congrue possit retento eodem themate, quatenus scilicet purificetur conditio *si sine filiis*, a qua series dependet omnium ulteriorum substitutionum, & ob cuius deficientiam omnes expirare necesse est. (8) Ulterius in ipso *Oldradi* casu reperiebatur digressus ad plures substitutionum gradus, & nihilo-

minus pro expiratione fideicommissi theoricam suam constituit. (9)

Quoad alteram coniecturam ex voto conservandæ Agnationis desumptam, ea nullam habet vim, atque robur, nisi expresse a testatore exoptata fuerit Agnationis conservatio, vel nisi aperte voluerit bona pervenire ad illos de stirpe, et progenie sua, aut de Liberis in liberos, donec aliquis Agnatus in infinitum superesset. (10) Nec Agnationis contemplatio, ac fideicommissi gravamen erui potest ex reciproca substitutione fideicommissaria inter primos hæredes præscripta; si enim testator, ubi eam voluit, recte scivit voluntatem suam exprimere, utique eam noluisse dicendum est inter ulteriores vocatos, ubi illam minime expressit, ac declaravit. (11)

Hisce duabus vehementioribus coniecturis adiungi potest tertia in arctissima proibitione alienationis, & Detractionum consistens, adiecta præsertim ratione, ut bona in Agnatione Testatoris conserventur.

Sed hæc quoque coniectura parvi momento reputari solet, quoties alienationis, detractionumque prohibitio non stat *de per se*, neque apta est ad novum in-

ducendum fideicommissum, sed *famulativa* dignoscitur, & *accessoria* præcedenti fideicommisso conditionali, quod propterea extendere nequit ultra casum, & personas, quæ cum conditione obitus sine filiis vocatæ fuerunt. (12)

Cæteræ leviores huius *Theoricæ* limitationes videri possunt apud Pragmaticos a *Bonfinio*, aliisque, quos indicavimus, plena manu congestos. (13)

---

(1) *Bonfin. de fid. disput.* 31. *num.* 45. *Florent. Syndacatus* 4. *Maii* 1683 *cor. Audd. De Marinis*, & *Flaminio Palma Petrasancten. præt. fid.* 17. *Iul.* 1772. *per tot. cor. Aud. Petro Brogiani Relat.* quæ tamen revocata fuit *sub die* 29. *Ian.* 1773 *ad Audd. Salvetti*, *Ulivelli*, & *Caitani Relat.*

(2) *Andreol. controv.* 118. *num.* 2. & *seq. Urceol. consult.* 80. *num.* 19. *Borgnin. dec.* 5. *num.* 65. *part.* 3. *Palm. decis.* 176. *num.* 23. *cum seqq. Rot. nostr. in Florent. Concursus Creditor. de Strozzis* 29. *Mart.* 1740. §. *His tamen*, & *seqq. cor. Aud. Manilio Urbani.*

(3) *Rot. nostr. cor. Urceol. decis.* 13. *num.* 5. & *in dicta Petrasancten. præt. fid. cor Brogiani* § *etiamsi.*

(4) *Rot. Rom. cor. Cels. decis.* 145. *num.* 19. *cor. Peutinger. decis.* 258. *num.* 12. & *in Rec. dec.* 221. *n.* 10. *part.* 5. *dict. Petrasancten. cor. Brogiani* §. *Quando.*

(5) *Rot. post. Torr. de Maiorat. dec.* 18. *n.* 16. *tom.* 3. *in Recent. decis.* 486. *num.* 2. *part.* 1. & *dec.* 538. *num.* 1. *part.* 2. cum aliis allegatis *per Bonfin. dict. disput.* 31. *num.* 4. & *seqq.*

(6) *Bonfin. ibid. num.* 4. & 5. *Rot. cor. Bich. dec.*

242. num. 17. & in Recent. decis. 401. num. 15. part. 9. diss. Florent. Concursus Credit. cor. Urbani §. Hæc. quæ.

(7) Rot. Rom. in Lauretana Fideicommissi 6. Mart. 1702. §. Tanto magis cor. Lancetta & in eius confirmat. 15. Ian. 1703. §. Cum quia cor. eod. & in Pisauren. Emphyteusis 2. Decembr. 1712. §. Præcise cor. Scotto Rot. nostr. in citat. Florent. Concursus Credit. §. Eoque magis.

(8) Giovagnon. respons. 97. num. 9. Spad. cons. 240. num. 6. Palm. Sen. cons. 6. n. 26. & seqq. Bonfin. d. disput. 31. num. 20. & 22. ubi advertit, quod aliud est digredi ad plures substitutionum gradus, aliud est facere plures gradus substitutionum, Rom. Fideicommissi de Vellis 24. April. 1671. §. sine qua col. Rondanino ubi concordantes.

(9) Ut observat Bursat. cons. 51. num. 46. Sfort. Odd. cons. 66. Bonfin. loc. cit. num. 24. d. Flor. Concursus cor. Urbani §. Altera & seq. vid. Pisana Successionis, & præt. Fideicommissi de Cevolis 25. Sept. 1788. cor. Arbitris Cei, Arrighi, & Baldini, ubi allegatur decis. cor. Aud. Raffaelli in Pecciolen. præt. fid. 4. Iun. 1781.

(10) Bonfin. loc. cit. num. 23. & 25. Rot. in Recent. decis. 486. num. 6. part. 1. d. Florent. cor. Urbani §. Eoque magis & duab. seqq., ubi quod Agnationis contemplatio excluditur ex admissione fœminarum eorumque descendentium.

(11) Bonfin. ibid. num. 29. & seqq. d. Rot. Rom. in citat. Lauretana fid. cor. Lancetta §. Prout nec d. Florent. Concursus Credit. §. Nullum pariter.

(12) Iuxta famigeratum Decii cons. 636. communiter receptum, vid. Bonfin. loc. cit. num. 6. & seqq. Rot. nostr. in cit. Petrasanctén. fid. cor. Brogiani §. Conabantur, & seqq.

(13) Quibus addi possunt decis. Rot. Rom. 31. ad

Bonfin. de fid. tom. 3. Contramotiv. Francisci Cencini in Flor. fideicomm. de Tornaquincis 9. Novembr. 1719. penes de Comitib. Flor. fid. 2. Octobr. 1731. cor. Adv. Philippo Rota Nonnulli putant recedendum esse a *Cons. Oldrad.* stante Clausula „ *Non obstante Linea* „ quæ tamquam indeterminate concepta importat etiam fidecommissariam substitutionem. *Rot. in Recent. decis.* 108. *num.* 8. *& seqq. tom.* 1. Vid. etiam *decis.* 248. *n.* 8. *& seqq. part.* 7. ubi quod receditur a *Cons. Oldradi* quando gravamen iniunctum est filiis filiorum in infinitum. Vid. *De Comit. ad mater fid. tom.* 3. *decis.* 273. *num.* 13. *& per tot.* ubi quod non procedit *Oldrad. cons.*, ubi filii in conditione positi sunt dispositive vocati, dummodo tamen de vocatione fideicommissaria constet.

Super hac *Theorica* vid. *Fusar. de substit. quæst.* 480. *n.* 1. *& seqq. Palm. allegat.* 234. *n.* 25. *&* 41. *& decis.* 429. *num.* 28. *Bonfin. de fid. disput.* 31. *&* 32. *per tot. Polit. de fid. dissert.* 26. *num.* 46. *& seqq. tom.* 1. *Rot. nostr. in d. Florent. Concurs. cred. cor. Urbani, & in d. Petrasancten. prat. fid. cor. Brogiani*, ubi plene.

THEORICA OLDRADI

Cons. 16.

BENE docet *Oldradus*, quod invitatio ad certas Nuptias sub spe lucri est licita, sub pœna Iuris quæsiti est damnata. Aliud est enim ad Matrimonium certa

lege invitare, aliud metu pœnæ eligendi matrimonii libertatem auferre. (1)

Si igitur Mulieri aliquid relinquatur ea lege, ut certæ personæ nubat, mulier relictum consequitur si nuptias cum persona indicata contraxerit; Amittet vero, si illi non nupserit, & ratio est, quia hæc non est pœna, sed est spes lucri pro muliere ad matrimonium allicienda. (2)

Quod si aliquid mulieri relinquatur, & post relictum ei onus imponatur nubendi cum aliquo, & si nuptias cum eo non contraxerit, arceatur a consequutione relicti, hocce in casu tale relictum non erit vel spes, vel præmium pro invitanda ad nuptias muliere, sed erit absque dubio pœna a Legibus reprobata, ac omnino irrita, utpotequæ impedit libertatem matrimonii, quod omnino liberum esse debet. (3)

Quæ quidem conclusio maxime procedit, si non ab Extraneo, sed ab ipsis contrahentibus pœna fuerit imposita in Syngrapha nuptiali, ad quam pœnam damnari certe non potest, qui matrimonium contrahere recusat, cum huiusmodi pœnalis conventio aperte reprobetur tam a Civilibus, quam a Canonicis constitutionibus, ac præsertim a *Textu in Cap. Gem-*

ma de Sponsal. cuius dispositio quamvis de pœna conventionali loquatur, ad pœnam quoque per Iudicem inflictam extendi debet, quum eadem ratio in utroque militet casu, ne scilicet pœnarum metu quis arctetur ad matrimonium, in quo omnimoda esse debet consensus libertas. (4)

Quandoque tamen subsistere potest obligatio solvendi aliquam pecuniæ quantitatem, si adiecta fuerit non tamquam pœna, sed in locum damnorum, quæ a sponsa pati possunt ob non contractum debito tempore matrimonium. (5)

Sed quid dicendum, si aliquid relictum fuerit sub conditione abstinendi a nuptiis? Profecto talis conventio omnino reiicitur a relicto, eaque reiecta illud pure debetur; Itaque si Puellæ legentur centum, si non nupserit, obtinebit illa centum ac si pure, & absque conditione sibi relicta fuissent. (6) Et ratio potissima est, quia Reipublicæ interest, ut multis hominibus ex legitimo matrimonio procreatis civitas repleatur. (7)

Valebit tamen conditio, ne quis nubat cum aliqua persona, vel ignobili, vel diversæ Religionis, quum per istam conditionem libertas non tollatur contrahendi

matrimonium, quod cum alia quacumque persona contrahi libere potest. (8)

---

(1) *Bartol. in Leg. Quibus diebus* 40. *ff. de condit. & demonstr. Gratian. discept. forens. cap.* 5. *num.* 10. *Polit. de verb. oblig. dissert.* 9. *num.* 2. *& seqq. Rot. Rom. cor. Bich. dec.* 89. *n.* 12. *& in Recent. decis.* 493. *num.* 1. *& seqq. part.* 4. *Rot. nostr. in Aretina Primogenituræ de Pezzonis* 11. *Febr.* 1772. §. 1. *cor. Audd. Moneta, & Morelli Relat.*

(2) *Sanchez de Matrim. lib.* 1. *de sponsal. disp.* 33. *num.* 6. *& seqq. Gomez variar. Resolut. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 78. *Surd. decis.* 30. *num.* 28. *dict Aretina Primogenituræ de Pezzonis loc. cit.* ubi quod nil interest an emolumentum magnum sit, vel parvum.

(3) *Cyriac. controv. forens.* 451. *sub num.* 24. *Natal. Alex. de Sponsal. cap.* 3. §. 2. late *Cosci de Sponsal. Vot.* 6. *num.* 36. *Rot. Rom. in Leodien. Sponsalium* §. *Maii* 1780. *num.* 15. *cor. Sentmanat.* Quandonam Conditionalis, vel Modalis diudicanda sit dispositio? *Vid.* quæ diximus ad Theoricam *Arretini in Leg. Titia Seio. ff. de condit. & demonstr.*

(4) *Rot. in Recent. dec.* 169. *num.* 6. *&* 7. *part.* 9. *& cor. Bich. decis.* 89. *num.* 8. *vid.* Consultationem *D. Casimiri Giampieri in Anglarien. Sponsalium in Causa Iigi, e Alberti*, ubi agebatur de sponsalibus contractis a Persona Curatori subiecta, & a Puella sine Patris consensu. *Vid.* ad *Mater Florent. Dotium, & Extradotalium* 18. *Martii* 1777. §. 11. *& seqq. cor Adv. Spannocchi Relat.*, ubi quod dos præstanda est a promissore, quamvis promiserit ingentem summam cum conditione, si ipse transierit ad secundas nuptias, & quod hocce pactum non potest dici contrarium dispositioni *Text. in Cap. Gemma de Sponsal.*

maxime si huiusmodi conditio non respiciat substantialia obligationis, sed tantum accidentalia.

(5) Vid. *Contramotiv. Adv. Cocchi*, *& Peschi in Pontis Era Sponsalium diei* 23. *April.* 1790. *in Causa Luchini*, *e Punta*, ubi plures cumulantur Auctoritates, & plene materia discutitur.

In vim *Instructionis* a Principe Iudicibus transmissæ, hodie sponsalia de futuro non impediunt, quia alter ex sponsis inire possit matrimonium cum alia persona, sed tantum datur Actio ad damna, & interesse.

(6) *Textus* sunt expressi in *Leg. Quoties* 22. *Leg. cum tale* 71. §. *Mevia*, *& Leg. Titia ff. de condit. & demonst.* vid. *Sanchez de Matrim. lib.* 1. *de Sponsal. disput.* 34. *num.* 3. *& seqq.*

(7) Ut habetur *in Leg.* 2. *Cod. de indict. viduit.*

(8) *Mires de Maiorat. part.* 1. *quæst.* 51. *num.* 1. *Molin. de Primogenit. Leg.* 2. *cap.* 13. *num.* 28. *Sanchez de Matrim. loc. cit. num.* 40.

THEORICA OLDRADI

Cons. 119.

SI Testator coram testibus suam explicaverit voluntatem, & antequam Notarius a testatore vocatus in publicam scripturam eam redigeret, testator ipse mortuus sit, quæstio est inter Doctores, an testamentum *ratione voluntatis* imper-

fectum iudicari debeat, ac per consequens invalidum. (1)

Oldradus in memorato *Cons.* 119. respondet, pluribusque rationibus confirmare conatur imperfectam esse Testatoris voluntatem, eumque potius dici debere se præparasse ad testandum, quam testamentum vere confecisse.

At *Oldradi* opinionem plures reiiciunt Iurisperiti putantes imperfectam non esse in prædicto casu Testatoris voluntatem, neque huiusce imperfectionis ratione invalidum dici posse testamentum. (2)

Mediam inter hasce opiniones sententiam tenent plerique distinguendo, quod aut ex verbis a testatore prolatis, aliisque circumstantiis apparet ipsum testatorem voluisse differre dispositionem in adventum Notarii, & isto casu procedat *Oldradi* Theorica; Aut ex verbis, vel circumstantiis resultat, testatorem voluisse omni mora reiecta testari, quia forte laborabat in extremis, & isto casu locum habeat sententia *Oldrado* contraria. (3)

Hæc tamen distinctio, utpote in casu claro procedens, parum, aut nihil relevat pro resolvenda huiusmodi quæstione, quæ casum respicit dubium, & ambiguum. (4)

Iure igitur, ac merito accuratiores Pragmatici plures casus distinguere solent.

Primus est, quando testator vel expresse, vel tacite demonstravit non aliter disponere voluisse, quam si ejus voluntas, etsi coram testibus declarata, per Notarium in publicam scripturam redigeretur; & hoc in casu imperfecta dicenda est testantis voluntas, antequam scriptura publica, ac solemnis exarata sit. (5)

Secundus casus est, quando vel tacite, vel expresse resultat Notarium a testatore vocatum fuisse non ut dispositionem ex integro conficeret, sed potius ut voluntatem suam coram testibus prolatam in publicam formam redigeret, & hocce in casu adventus Notarii ad perfectionem voluntatis necessarius non est. (6)

Tertius casus est, quando nec expresse, nec tacite constat de voluntate Testatoris, & in hoc casu dubio, in quo vere procedit controversia ab *Oldrado* resoluta, ejus sententia reiici merito potest, quia in dubio credendum non est, testatorem se voluisse coarctare ad modum testandi mediante Notarii scriptura, quum ejus voluntas coram testibus exposita perfecta dici possit etiam absque *rogitu* Notarii. Testamentum enim non

requirit Tabellionis scripturam ; & qui testamentum dicit, non Instrumentum, sed morientis dispositionem dicit. Quæ quidem opinio ex eo maxime comprobatur, quod in dubio sumenda semper est interpretatio, per quam advenientibus fortuitis casibus testantis voluntas servetur, atque substineatur. (7)

Sed quid dicendum de testamento inter Liberos condito? An hoc etiam valeat, licet ratione voluntatis imperfectum sit?

Curtius percelebris Iurisconsultus Papiensis in §. *Ex imperfecto Leg. Hac consultissima Cod. de testam. num.* 1. illud valere affirmavit, aliique non infimæ notæ Prudentes eiusdem opinionem amplexi sunt. (8)

Verum contra *Curtium*, eiusque sectatores communior est Doctorum sententia, nempe invalidum esse testamentum inter Liberos conditum, quoties *ratione voluntatis* imperfectum sit. Valet tamen, si imperfectum tantum fuerit *ratione solemnitatis*. Habet enim testamentum inter Liberos privilegium, ut substineatur etiamsi fuerit solemnitatibus destitutum, dommodo testantis appareat voluntas. (9)

Quid insuper dicendum de illa quæstio-

ne, an testamentum ratione voluntatis imperfectum sit, & per consequens invalidum, ubi testator, scripta iam hæredis institutione, erat facturus Legata, & ob superveniens impedimentum ea non fecit?

Nonnulli ex antiquis Doctoribus, inter quos *Paulus de Castro in Leg. Si quis cum testamentum ff. de Testam num.* 2 & inter moderniores *Antonius de Ayora* de *Partition.* 3. *part. quæst.* 24. *n.* 70., existimarunt valere eo casu hæredis institutionem, quum sine Legatis subsistere possit testamentum, & ex Legatorum omissione inferri non debeat ad testamenti nullitatem.

Contrariam opinionem amplexi sunt alii, inter quos *Imola*, & *Arretinus* in dicta *Leg. Si quis cum testamentum ff. de Testam*, eaque communior, ac magis recepta existimatur, tum quia testamentum est quid individuum, cuius qui partem fecit nihil fecisse videtur; tum quia si testator voluit legata scribere in testamento, sequitur eum noluisse perfectas habere testamenti tabulas priusquam legata in ipsis conscriberentur.

At opinio isthæc limitari potest, quando testator, qui legata facere destinaverat, diu supervixit, nihilque amplius egit;

tunc enim censetur testamentum licet imperfectum pro perfecto habuisse.

Limitari etiam potest hæc opinio, quando in actu testandi noluit disponens legata facere, sed ea in aliud tempus distulit, ac reservavit. (10)

---

(1) In quocumque testamento alia est causa efficiens, quæ est voluntas, ex hæc si perfecta sit, dicitur testamentum perfectum esse *ratione voluntatis*: Alia est solemnitas adhibenda, qua non adhibita dicitur testamentum imperfectum *ratione Solemnitatis*, *Mart. de Success. legal. tom.* 2. *part.* 4. *quæst.* 4 *Art.* 6. *num.* 17. *in fin. Escann. de Testam. cap.* 1. *num.* 17. Testamentum quid sit, quænam sint eius forma, & solemnitates, & quomodo dividantur; Eius copia quandonam probet, & authentica reputanda sit? *Vid. Castilionen. Testamenti*, & *Fideicomm.* 14. *Sept.* 1745. *cor. Aud. Iosepho Bizzarrini Art.* 1.

Testamentum ceptum, & non completum ob impedimentum, utrum valeat ex depositione Nota ii, qui conscribere cepit Testamentum, & unius tantum Testis? Vid. *Esann. eod. tract cap.* 23. ubi plura notabilia super hac quæstione habentur. Valet *Minuta* Testamenti, quæ ob inopinatam Notarii Mortem non fuit in *Protocollo* relata, quoties ea trasmissa fuit de mandato ipsius Notarii ad Archivium *Florentinum*, postquam ab altero Notario in Mortui *Protocollo* transcripta fuit. *Cortonen. Testamenti* 5. *Sept.* 1797. *per tot. cor. Aud. Raffaelli*.

Non obest quod exemplum transcriptum sit ab alio Notario, nec quod non concurrat causa exemplam, seu Copiam petendi. *Flor. seu Praten. Testa-*

menti 13. *Octobr.* 1742. *cor. Aud. Benedicto Moneta.*

(2) *Genua de Script. privata lib.* 6. *cap.* 2. *num.* 34. *& seqq. Mart. loc. cit. quæst.* 1. *Art.* 7. *num.* 42. *Cancer. lib.* 1. *variar. cap.* 4. *num.* 95. *& seqq.*

(3) Ita distinguit *Ludovicus Iuntus in Respons. pro Uxor. num.* 290. *cum. seqq.* aliique DD. *vid. Escann. de Testam. cap.* 13. *num.* 18.

(4) *Escann. loc. cit. num.* 20.

(5) *Fusar. cons.* 41. *num.* 4. *Escann. loc. cit. num.* 21.

(6) *Mantic. de Coniect. ult. volunt. lib.* 4. *tit.* 4. *num.* 4. *Magdalen. de num. Test. part.* 2. *cap.* 5. *n.* 8. *& seqq. Gratian. discept. forens. cap.* 764. *num.* 6.

(7) Ut in *Leg. Miles* 3. *ff.* de *Testam. milit. vid. Esann. de testam. dict. cap,* 13. *num.* 26. *& seqq.*, ubi hanc tuetur opinionem, & omnibus *Oldradi* rationibus respondet.

In nostro generali *Florentiæ Archivio* plura adservantur Testamenta absque Notario condita, quæ quidem rata, ac firma reputantur, si coram Iudice Loci, in quo condita fuerunt probatæ fuerint iustæ caussæ, quare Notarius haberi non potuerit.

Testamentum factum a Clerico absque rogitu Notarii non valet uti Testamentum neo de Iure Civili, nec de Iure Canonico. An valeat Iure Codicillorum? *Vid. Florent. Testamenti de Florettis cor. Aud. Frederico Marionio.*

(8) Nempe *Panormitanus*, *Angelus* & alii complures, quos refert, ac sequitur *Tiraquell. de Privileg. Piæ Causæ privileg.* 7.

(9) *Clar. §. Testamentum quæst.* 8. *cum seqq. Mantic. de coniect. ult. volunt. lib.* 6. *tit.* 2. *Escann. de Testam. cap.* 5. *in fin. & cap.* 7. *num.* 1. *& seqq.* ubi late agit de validitate, ac privilegiis Testamenti inter Liberos conditi.

(10) Vid. *Crass. Sententiar, §. Testamentum quæst.*

12. *num.* 4. *Clarus* §. *Testamentum quæst.* 9. *num.* 4. *Esann. de Testam. cap.* 12. *num.* 15. *& per tot.* ubi contrariis respondet argumentis.

THEORICA PAPINIANI

In Leg. Heredes mei §. cum ita ff. ad SC. Trebell.

ISTA Papiniani celeberrimi sub Imperatore *Septimio Severo* Iurisconsulti Sententia solet in Foro circumferri, quoties agitur de *pluralitate* in *singularitates* resolvenda, vel non. (1)

Pro cuius rei intelligentia exponendam putamus memoratæ Legis dispositionem. Quidam Testator, qui duos filios habebat, & ex altero filio Neptem *Claudiam*, instituit hæredes duos filios, eosque rogavit, ut qui prior sine liberis decessisset, partem suam fratri superstiti restitueret; Quòd si uterque sine liberis decessisset, omnem hæreditatem ad Neptem *Claudiam* pervenire iussit; Mortuo testatore decessit unus ex filiis institutis relicto filio *Sempronio*, qui ei successit: Postremo decessit etiam alter ex filiis institutis

qui ad partem fratris non fuerat admissus conditione defecta: Sed hic nullos reliquit filios, ideoque ad eius successionem contendunt *Claudia*, & *Sempronius*, uterque defuncti Nepos ex fratre. *Claudia* petit fideicommissum ex secunda substitutione, in qua fuit vocata sub conditione „ *Si uterque sine liberis decessisset*, quæ conditio extitit in ultimo moriente sine liberis. *Sempronius* petit hæreditatem Patrui ab intestato, & opponit *Claudiæ* verba testatoris, tum quia eam substituit solum in casum, quo uterque sine liberis decessisset, tum quia testator voluit omnem hæreditatem ad eam pervenire, quod fieri non potest cum extiterit conditio solum in parte ultimi morientis.

Papinianus tamen recte perpendit, quod si Testator voluit *Claudiam* habere totam hæreditatem utroque filio sine liberis decedente, præsumendum est voluisse eam habere portionem, hoc est dimidium hæreditatis, si unus tantum sine Liberis decessisset, nam qui vocat ad totum, ad partem etiam vocasse intelligitur.

Ex cuius Legis interpretatione prodiit percelebris illa thesis, quod pluralitas in singularitates resolvatur, ac propterea substitutio fideicommissaria facta sub condi-

tione *collective* concepta „ *Si omnes absque Liberis moriantur*„ licet inspecta verborum proprietate, si in uno deficiat, in totum deficere videatur, nihilominus ex benigniori interpretatione ob verisimilem testatoris voluntatem, si in ultimo decedente verificetur conditio, substitutionem non evanuisse censetur, sed in parte saltem extitisse ad favorem substituti. (2)

Hanc *Papiniani* Sententiam communiter limitant Pragmatici vel quando hæredes instituti reciproce etiam substituti fuerunt (3); vel quando inter eos inductum fuit Ius accrescendi, seu non decrescendi (4); vel demum quando personæ in conditione positæ sunt Testatori proximiores, quam sit substitutus, quibus in casibus pluralitas minime solvitur in suas singularitates, sed opus est, ut conditio illa „ *Si omnes absque Liberis moriantur*„ copulative verificetur in omnibus Institutis, iuxta celebre illud *Sabini* IC. Responsum, quod ab *Imp Iustiniano* adoptatum fuit, & pro norma iudicandi relatum in *Leg. cum quidam Cod. de Impub & aliis substit.* (5)

Quod sine ulla dubitatione in nostris Tribunalibus locum habet inspecta *Cæsa-*

rea Lege anni 1747. quæ fideicommissariam substitutionem claram exigit, ac perspicuam, quæque substitutum omnino excludendum iubet statim ac conditio *si sine Liberis* pluribus collective vocatis adiecta in uno duntaxat ex hæredibus adimpleatur. (6)

Cæterum quandonam sive in ultimis voluntatibus, sive in Contractibus pluralitas resolvatur, necne in suas singularitates plura, ac pene innumera videri possunt apud Pragmaticos, qui de hac materia fusius pertractarunt. (7)

---

(1) Plene *Bonfin. de Iur. Fideicomm. tit.* 1. *disput.* 45. *num.* 9. *& per tot.*

(2) *Bonfin. dict. disput. num.* 10. Quod procedit quantumvis substitutio facta esset in tota hæreditate, vel aliter concepta fuisset verbis *totalitatem* denotantibus, quia talia verba minime impediunt, quin pluralitas in suas singularitates resolvatur. *Ibid. n.* 11. *& seqq.*

(3) *Cyriac. controv.* 531. *num.* 11. *Rodulphin. alleg.* 83. *num.* 20. *Bonfin. ibid. Rot. in Recent. decis.* 97. *num.* 4. *& seqq. part.* 17 *& cor. Cerro decis.* 631. *num.* 3.

(4) *Fusar. de substit. quæst.* 473. *num.* 74. *Rot. post. de Luc. de Fideicomm. dec.* 66. *num.* 12. *& seqq. & in Recent. dec.* 256. *num.* 15. *part* 16.

(5) *Bonfin. d. disp.* 45. *num.* 15. *& seqq.*, ubi etiamsi adessent verba distributiva & resolutiva in singularitates, quia talia verba ex præsumpta Dispo-

nentis mente impropiantur, & ad sensum copulativum trahuntur. Vid. *Rot. nostr. in Pisana Successionis, & Fideicommissorum de Lante* 22. *Iun.* 1781. §. 25 *& seqq. cor. Aud. Cosmo Ulivelli Relat.* ubi etiamsi hæredes instituti fuissent cum clausula „ *æqnis portionibus* „ *Ibid.* §. 28.

(6) Vid. *dict. Leg. anni* 1747. §. 18. *vid. meas Observat. ad Cur. Florent. part.* 1. *observ.* 187. *pag.* 70.

(7) Videndi sunt *Tusch. pract. conclus. lit. P. Conclus.* 367. *Sabell. in summ.* § *Pluralitas. Index Rotæ Rom. verb. Pluralitas*, aliique permulti.

Tam in Contractibus, quam in ultimis voluntatibus Pluralitas resolvitur in singularitatem si respiciat diversos effectus, vel constet de voluntate Disponentis etiam ex coniecturis. Non resolvitur vero si pluralitas sit de forma, vel ex ea aliquid illicitum, vel aliqua improprietas derivaret. *Sabell. loc. cit. num.* 4. *Rot. in Rec. dec.* 145 *num.* 3. *part.* 1. *cor. Ludovis. dec.* 296. *num.* 7. *in Addit. cor. Bich. dec.* 498. *per tot.* ubi plene.

THEORICA PEREGRINI

Cons. 39. *lib.* 6.

MARCUS *Antonius Peregrinus* Patavinus in patrio Lyceo Cæsarei Iuris Professor, & Venetæ Reipublicæ a secretis, regulam posuit, quod vocatis fœminis in tempus remotissimum, *ex. grat.* post *de-*

ficientiam Lineæ masculinæ, censeatur vocata Linea fœminina; & sic non modo omnes fœminæ descendentes, sed etiam Masculi ex ipsis fœminis derivantes sub hac vocatione comprehendantur.

Isthæc *Peregrini* sententia, quam Doctores omnes, & nostra etiam Tribunalia comprobarunt, (1) posita est in verisimili Disponentis voluntate, qui non censetur sub vocatione fœminarum in remotissimum tempus collata comprehendere voluisse solas fœminas *immediatas*, quæ verisimiliter eo tempore existere non poterant, ac propterea ipsarum fœminarum vocatio inefficax penitus, ac elusoria remaneret. (2)

Quod maxime videtur admittendum, si Testator ultra remotissimam foeminarum vocationem, perpetuum etiam exoptavit fideicommissi vinculum, & sexum masculinum speciali prosecutus sit benevolentia; in quibus circumstantiis masculi, etiam ex fœminis, dici possunt comprehensi sub appellatione fœminarum, quoties in remotissimum tempus vocatæ fuerunt. (3)

At si fœminarum vocatio coniuncta a Testatore fuit cum qualitate Agnatitia, de qua nec participant ulteriores fœmi-

næ, nec earum descendentes masculi, tunc locum sibi vindicare nequit memorata *Peregrini* Theorica, ideoque vocatio fœminarum, quamvis in remotissimum tempus collata, extendi nequaquam potest ad foeminas Cognatas, earumque descendentes masculos. (4)

Quod si dubia sit, & anceps Testatoris voluntas, an foeminas *immediatas* agnatitia qualitate præditas, vel *mediatas* huiusmodi qualitate destitutas vocare intellexerit, in hac profecto ambiguitate prodesse nequit foeminis Cognatis, earumque descendentibus masculis prædicta *Peregrini* sententia, utpotequæ supponit claram, ac perspicuam omnium foeminarum vocationem; adversantibus præsertim Legibus nostris super re fideicommissaria sapienter rogatis, quæ in qualibet Dispositionis perplexitate contra fideicommissi prorogationem respondendum esse iubent. (5)

(1) *Rot. nostr. in Thes. Ombros. tom. 4. decis. 39. vid. Florent. seu Laterinen. Fideicommissorum 30. Sept. 1796. §. Avvegnachè & seqq. cor. Audd. Brichieri Colombi, & Cercignani* dissentiente *Aud. Maggi*, ubi plures cumulantur Auctoritates Theoricam Peregrini comprobantes.

(2) *Ridolphin. alleg.* 20. *num.* 3. *&* 24. *num.* 18. *Rot. Rom. cor. Merlin. decis.* 206. *num.* 16. *& decis.* 228. *num.* 2. *d. Flor. seu Laternien. fid. cor. Brichieri-Colombi*, *& Cercignani*, quæ tamen revocata fuit sub die 28 *Sept.* 1798. *cor. Aud. Raffaelli Relat.*

(3) D. *decis. cor. Brichieri Colombi*, *& Cercignani* §. *E non dando*.

(4) *Laterinien. seu Montis Varchi præt. Fideicommissi* 28. *Sept.* 1798 §. 4. *& per tot. cor. Aud. Raffaelli Rel.* quæ est Decisio revocatoria *præced. decis. cor. Brichieri Colombi*, *& Cercignani*.

(5) *Diss Laterinen. cor. Raffaelli* §. 12. vid. *Votum Aud. Maggi*, quod ab hac *decis.* confirmatum fuit, & in quo *Voto* excluditur cum distinctione casuum isthæc *Peregrini* Theorica; quæ tamen locum habere potest non obstante nostra Lege anni 1747., ut advertit *decis. cor. Brichieri Colombi*, *& Cercignani*.

THEORICA RICHARDI

De Malumbris.

RICHARDUS de *Malumbris* Cremonensis, qui Patavii, & Bononiæ magna nominis celebritate sub initio sæculi XIV. docuit, quique Pater Legum vocatus est, et Equestri, ac Palatina dignitate donatus, existimavit, quod si Masculus Agnatus dirigat institutionem in masculum pariter Agnatum, & deinde in ejus filios,

ac descendentes masculos, contemplata ab ipso censeatur Agnatio, ideoque soli Masculi ex masculis, non autem masculi ex foeminis vocati intelligantur. (1)

Hanc *Richardi* sententiam, quæ adversatur Theoricæ *Fulgosianæ*, de qua supra disseruimus, amplexi sunt anteactis temporibus innumeri pene Doctores, quibus visa est cohærens naturali rationi, ac ingenitæ appetentiæ hominum maxime nobilium erga conservationem, atque splendorem propriæ Agnationis. (2)

Sed hodie hæc eadem sententia adeo amisit antiquam suam venerationem, & auctoritatem, ut nequidem accipiatur pro gravissima coniectura contemplatæ Agnationis, nisi aliis fulcita sit coniecturis, ac præsumptionibus, quæ Agnatitium votum manifeste demonstrent, & masculorum ex foeminis exclusionem apertissime præseferant. (3)

Quod adeo verum est, ut nec qualitas *Masculinitatis* terque, quaterque repetita apta sit ad arguendam Agnationis contemplationem, quum ex ea solum argui possit *Sexus* prædilectio (4); Nec pariter sufficiat exclusio *Fisci*, & prohibitio Alienationis, quum huiusmodi coniecturæ minime ostendant, an potius Masculi ex

masculis, quam masculi ex foeminis vocati fuerint. (5)

Et sane ob incertam, et æquivocam Agnationis contemplationem nimis dura, & odiosa redderetur exclusio masculorum ex foemina descendentium, qui sunt de stirpe, & sanguine Testatoris, quoties ad successionem non concurrunt Masculi ex masculo, & bona ad extraneum hæredem transitura sunt. (6)

Tunc profecto locum habet Theorica *Richardi de Malumbris*, si vocati fuissent Masculi de gradu in gradum cum mentione Lineæ Masculinæ, itaut verificetur *concatenatio* Masculinitatis tam in *Generante*, quam in *Generato*; (7) Si Testator Agnatum unice vocasset tamquam Agnationis vinculo sibi coniunctum (8); Si exclusos voluisset Masculos ex foemina proximiores, etiam natos (9); Si pluries repetivisset vocationem filiorum, ac Descendentium eiusdem *stirpis*, ac *Lineæ* (10); Si tandem constaret de stylo, & consuetudine Notarii vocandi sub nomine Descendentium masculorum masculos ex masculis, non autem Masculos ex foeminis. (11) Ex hisce enim, aliisque huiusmodi coniecturis, præsertim iunctis, ac copulatis, non autem ex sola

coniectura per *Richardum de Malumbris* ponderata, deducere oportet contemplationem Agnationis, & Masculorum ex foemina descendentium exclusionem, quoties masculi ex masculo, ut iam diximus, defecerint. (12)

Concludamus igitur, quod quidquid inter scribentes decertatum fuerit super Regula vel *Inclusiva*, vel *Exclusiva* Masculorum ex Foeminis, opportuna, & apud omnes invaluit distinctio, quod aut Agnatio fuit evidenter à testatore contemplata, & masculi ex foeminis sub nomine Descendentium masculorum non veniant. (13) Aut non fuit evidenter contemplata Agnatio, & tunc Masculi ex foeminis veniant appellatione Descendentium masculorum. (14) Quando autem in dubio versamur, semper pro inclusione masculorum ex foeminis iudicandum est, iuxta celeberrimam *Fulgosii* theoricam, de qua supra loquuti sumus. (15)

---

(1) *Richardum de Malumbris* refert, & sequitur *Joannes Andreas ad Speculat. in Rub. de Testam. circa fin.*

(2) Vid. *Florent. Fideicommissi de Fortuna* 30. *April.* 1696. *num.* 13. *& seqq. cor. Aud. Alex. Belluzzi apud Palm. decis.* 210. ubi plures referuntur huius Opinionis Sectatores.

(3) *Mantic. de coniect. ult. volunt. lib.* 8. *tit.* 18. *num.* 20. *& seqq. Rot. Rom. cor. Benincasa dec.* 334. *num.* 13. *&* 14 *cor. Crisp. decis.* 541. *num.* 1. *& seqq. Rota nostr. in Florent. Iurispatronatus* 1. *Octobr.* 1774. §. *Primo adducebatur & seqq. cor. Aud. Ulivelli & in Montis Varchi Immissionis* 11. *Sept.* 1778. § *Finalmente cor. Aud. Buratti Relat Vid.* etiam *Vot. decis. Aud. Maggi in Florent. fid. de Machiavellis* 11. *Sept.* 1795. §. *Il vero però & seqq.*

(4) *Torr. variar. Iur. quaest. lib.* 1. *tit.* 1. *quaest.* 12. *num.* 28. *cum seqq Mans. Consult.* 739. *num.* 20 *tom.* 8. *Rot. nostr. cor. De Comit. decis.* 57. *num.* 76. *& in Florent. Fideicommi.* 6. *Sept.* 1715. *num.* 19. *cor. Aud. Urbani, & in cit. Montis Varchi Immissionis cor. Aud Buratti* §. *Poichè*.

(5) *Diff. decis. cor. Buratti loc. cit.*

(6) *Rot. Rom. in Bononien. Fideicomm. de Foscheraris* 3. *Decembr.* 1717. §. *Ast quando, &* §. *Praeterea cor. Ansaldo, & Rot. nostr. in alleg. Florent. Iurispatronatus* §. *Quinimo cor. Aud. Ulivelli*.

(7) *Polit. de Fideicomm. quest.* 12. *num* 26. *tom,* 1. *Rot. Rom. cor. Ratto decis.* 287. *per tot. Rot. nostr. in diff. Flor. fid. cor. Aud. Urbani num.* 20. *& in d. Flor. Iurispatr. cor. Ulivelli* §. *Et revera*.

(8) *Bonfin. de Iur. fid. disc.* 18. *num.* 15. *Collen. Decanatus* 2. *Octobr.* 1766. §. *Di più cor. Ricci, Meoli, & Salvetti. Vid. Rom. seu Volaterr fid. de Inghiramis* 2. *Mart.* 1787. *cor. Aud. Raffaelli*.

(9) *Diff. Florent. Iurispatronatus cor. Ulivelli loc. cit. & in Flor. praet. fid. de Machiavellis* 11. *Sept.* 1795. §. *Reapse cor. Audd. Cercignani, & Brichieri Colombi Relat.* Dissentiente *Aud. Maggi* cuius extat *Votum* typis impressum.

(10) *Diff. decis. cor. Ulivelli loc. cit.*

(11) *Diff. decis.* ubi ita declarat *Votum Aud. Mar-*

tii Venturini in Florent. fid. de Machiavellis Art. 2., quod confirmatum postea fuit in dict. *Florent. praet. fid. de Machiavellis cor. Audd. Cercignani & Brichieri Colombi Relat*, & in quo substinetur memorata Theorica *Richardi de Malumbris*. De interpretatione verborum desumpta ex Stylo Notarii, *vid. d. Florent. praet. fid. de Machiavellis cor. Audd. Cercignani, & Brichieri Colombi*. Vid. *Vot. Aud. Maggi in ead. Causa pag.* 60. *& seq.*

(12) Citat. *Flor. Iurispatr. cor. Ulivelli*.

(13) Dict. *Rom. seu Volaterrana Fideicommissi de Inghiramis* 2. *Mart.* 1787. *cor. Aud. Raffaelli, & in Confirmat. diei* 28. *Sept. eiusd. anni cor. Aud. Simonelli Relat.*, ubi quod vocatis filiis, & descendentibus masculis de Linea alicuius familiae intelliguntur vocati Masculi Agnati, non Cognati, praesertim si testator voluerit, quod retineant Insignia suae Familiae, & excluserit filios, & descendentes Masculos suarum filiarum.

(14) *Citat. Florent. fid. de Fortuna cor. Aud. Belluzzi apud Palm. decis.* 210. *num.* 12. plene *Florent. Fideicomm. Salvi de Borgherinis* 3. *Iul.* 1770. *cor. Aud. Ulivelli*.

(15) *Dict. decis. & Florent. Iurispatronatus cor. Aud. Ulivelli per tot.*

THEORICA RONCHEGALLI

In Leg. Eadem 9 num. 59. & seqq. ff. de duob. Reis.

IOANNES Ronchegallus Gioldi præclarissimus Iurisconsultus Ferrariensis, qui publice docuit Pisis, ac Ferrariæ, ubi diem clausit extremum, posuit Regulam illam, quam communiter Doctores, & Tribunalia sectantur, videlicet, quod ex duobus æqualiter obligatis, is qui rem, vel fructum percepit evadat principalis debitor, alter vero, qui nihil percepit, simplex constituatur fideiussor. (1)

Ex qua regula æquitatis, & iustitiæ fundamentis innixa, recte consequitur, quod si plures appareant obligati, & de ipsorum quibusdam dubitari possit, an obligati sint, uti fideiussores, vel uti principales, tunc si constet ad quos ex eis res, vel pecuniæ pervenerint, ii, ad quos nihil pervenit, tamquam fideiussores obligati præsumuntur. (2)

Consequitur etiam, quod quamvis deficiente expressa solidali obligatione quis-

quis ex contrahentibus teneatur *pro virili*, tamen si negocium primario spectet ad unum tantum ex contrahentibus, iste principalis censetur, alter vero fideiussor. (3)

Quamobrem suadet æquitas, ut contra illum, ad quem pervenit utilitas obligationis, prius agendum sit, maxime si fideiussor instet ipsum suis sumptibus excuti (4)

At ista *Ronchegalli* Theorica non procederet, si omnes sese in *Solidum* obligassent, tunc enim inter eos nulla admittitur obligationis diversitas, quum fideiussor, qui sese in solidum obligavit, vere debitor sit, atque correus; ac propterea quamvis nihil perceperit, obstringere nequit creditorem, ut excutiat suis expensis debitorem principalem, qui omne commodum obligationis adeptus est. (5)

Nec pariter procederet *Ronchegalli* Theorica, si ille, ad quem pervenit utilitas obligationis sit notorie inops, & *non Solvendo*, quo in casu omnes uti principales, & rei debendi iudicantur. (6)

Locum etiam non haberet *Ronchegalli* Sententia, quoties unus ex duobus obligatis intervenisset animo novandi; nam qui animo novandi promittit, non fide-

iussor, sed principalis dicitur, & correus debendi. (7)

Apud nos vero statim agi potest contra fideiussorem, aliumve obligatum, non obstante quod petat principalem prius excuti, quia Statutum nostrum *Florentinum lib. 2. rub. 59.* literaliter disponit „ ibi „ quod *excussione omissa, & eius exceptione non obstante perveniri possit ad correos, vel fideiussores, aut alios obligatos, vel extraneos bonorum possessores, & ea opposita non retardet, nec retardare possit iudicium, seu processum.* „

Nonnulli tamen leniendam putarunt huiusce Statuti asperitatem animadvertendo, quod duplex est *Excussionis* exceptio; Altera, quæ respicit ordinem iudiciarium ad suspendendum processum in causa, quousque per creditorem eidem solemnitati fuerit satisfactum, & ista exceptio reiecta est per Statutum; altera, & longe diversa *Excussionis* exceptio est, quæ respicit interesse rei conventi, ne scilicet molestetur ante principalem debitorem, qui sit ad solvendum idoneus, & ista exceptio non censetur per Statutum sublata. (8) Ipsa enim summæ innititur æquitati, Iurisque Civilis auctoritate ro-

borata est, ac propterea absurdum esset dicere, Legislatores nostros æquitatis summopere fautores, eam voluisse tollere, atque delere. (9) Quinimo excussionis beneficium ex æquitate non denegatur fideiussori, licet eidem expresse renunciaverit, quoties principalis debitor solvendo est, & fideiussor non leve damnum pateretur ob vanos, ac inutiles circuitus pro repetendis pecuniis Creditori solutis. (10)

---

(1) Vid. *Cravett. cons.* 91. *num.* 11. *Corn. cons.* 316 *num.* 3. *Decian. respons.* 68. *num.* 9. *lib.* 2. *Cyriac. controv.* 327. *num.* 63 *& seqq. Mans. Consult.* 136. *num.* 4. *&* 5. *Rot. Rom. cor. Cavaler. dec.* 190. *num.* 3. *&* 4. *cor. Coccin. dec.* 77. *num.* 2. *& cor. Royias dec.* 248. *num.* 1. *& seqq.*

Fideiussor quandonam efficiatur principalis debitor? *Vid. Florent. Fideiussionis* 13. *Maii* 1732. *cor. Aud. Manilio Urbani.*

Volunt etiam DD., quod si duo obligationes extent in contractu, & non appareat, quis receperit pecunias, prius nominatus censeatur principalis, alter vero fideiussor. *Alex. cons.* 66. *num.* 6. *lib.* 4. Alii volunt, quod præsumatur inter eos divisa pecunia, & sint correi debendi. *Castrens. cons.* 409 *Cravett. cons.* 77. *& cons.* 91. vid. *Maur. de Fideiussor. Sect.* 3. *cap.* 1. *num.* 11. *&* 12.

(2) *Rot. Rom. in Alatrina, seu Fulginaten. Pecuniaria super reservatis* 9. *Maii* 1736 §. 7. *cor. Peralta*, ubi etiam dicitur quod solidalis obligatio nunquam admittenda est, nisi in pactum deducta fuerit. *Ibid.* §. 3. *& seqq.*

Fideiussoria obligatio ex quibus arguatur, & quando censeatur præstita? *Florent. Pecuniaria* 25. *Febr.* 1736. *cor. Aud. Iosepho Bizzarrini*.

(3) *Rot. cor. Cavaler. d. decis.* 190. *num.* 3. *& seqq. cor. Crescent. Iun. dec.* 357. *num.* 48. *& seqq. tom.* 3. ubi agitur de venditione duobus facta.

(4) *Anania cons.* 60. *Angel. Arret. in* §. 1. *Instit. de duobus reis. Maur. de Fideiussor. Sect.* 3. *cap.* 1. *num.* 3.

(5) *Socin. cons.* 71. *num.* 5. *vol.* 3. *Roman. cons.* 114. *Ruin. cons.* 19. *num.* 9. *Maur. loc. cit. num.* 8.

Fideiussor simplex dici nequit, qui est obligatus in solidum, sed venit sub appellatione debitoris, & correi, *Florent. Fideiussionis* 13. *Maii* 1732. §. *Validius cor. Aud. Manilio Urbani*. Quoties agitur de fideiussione *Solidali* non admittitur oblatio fideiussoris, quod suis expensis creditor excutiat principalem debitorem: Ista enim oblatio fieri potest a simplici fideiussore, quando Creditor non vult excutere principalem debitorem ob difficultatem, & dispendium excussionis, *Rot. nostr. in Pisana Pecuniaria* 6. *Iul.* 1779. §. *ult. cor. Aud. Buratti*.

(6) *Gabr. de fideiuss. conclus.* 2. *num.* 10. *Maur. loc. cit. num.* 9.

(7) *Alex. cons* 32. *num.* 10. *&* 11. *lib.* 4. *Gabr. de fideiuss. concl.* 2. *num.* 7. *Maur. ibid. num.* 6.

(8) *Ger. Spin. ad Statut. Florent. lib.* 2. *rub.* 59. §. *in contrarium Sabell. resolut.* 91. *num.* 2. *Rot. nostr. lib. Motiv.* 34. *pag.* 245. *& in Florent. Fideiussionis* 20. *Sept.* 1717. *cor. Aud. Martio Venturini impress. in Thes. Ombros. tom.* 10. *dec.* 33. *num.* 43. *& seqq.*

(9) *Calvin. de æquit. lib.* 2. *cap.* 114 *num.* 21. *Cancer. variar. resolut. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 183. *Rot. nostr. in d. decis. cor. Venturini num.* 50. *&* 51.

(10) Plene *Hering. de fideiuss. cap.* 22. *num.* 57. *& plur. seqq.* ubi hoc affirmat non obstante Stylo Cu-

riæ, ubi lis agebatur. *Ibid. num.* 58. Quandonam quis dicendus sit constitutus debitor *in proprio*, vel tamquam fideiussor? *Vid.* plura in *Florent. Prælationis in Concursu Creditorum* 11. *Iun.* 1794. *cor. Aud. Ubaldo Maggi*, & *in Contramotiv. Adv. Iosephi Poschi* in Curia nostra maximi ingenii IC. Art. 1.

THEORICA RONCHEGALLI

In ead. Leg. Eadem 9. *ff. de duob. reis num.* 160. *& seq.*

VOLUIT etiam *Ronchegallus* in hac *Lege*, quod Institor contrahens nomine proprio non obliget Præponentem, quoties contractus ab eo gestus negocium sibi commissum non respiciat, secus e contra.

Verum ista *Ronchegalli* distinctio, quam ipse fundavit super non bene perspecta auctoritate *Angeli Arretini in §. si igitur col. fin. vers. in gloss. servum in fin. Instit. Quod cum eo*, fallax apparet, & erronea, quia cum Institor tam pro præponente, quam pro se ipso, & pro suo interesse contrahere possit, inspiciendum diligenter est, an vere pro præponente,

vel pro se ipso contractum inire voluerit. (1)

Ut vero dignoscatur, an Institor nomine proprio, vel præponentis contractum celebrare intellexerit, inspici debet, an cæteros contractus gesserit nomine proprio, vel præponentis; an qualitatem Institoris, nec ne expresserit; an merces respiciant, vel non Præponentis negociationem; an eas ad Tabernam transtulerit; an denique in ejus Libris adnotaverit. (2)

Deficiente autem hac mercium in Libris Tabernæ descriptione, censeri debet, quod Institor se ipsum, non præponentem obligare intellexerit. (3)

---

(1) Vid. *Florent. Institoriæ Actionis* 5. *Decembr.* 1751. §. 12. *& seqq. cor. Canc. Ant. Maria Montordi in Thes. Ombros. tom.* 8. *decis.* 34. Vid. quæ diximus ad Theoricam *Alexandri cons.* 44.

(2) Dict. *decis. cor. Montordi* ubi constitutum fuit Institorem non obligasse præponentem, quia de eo nullam fecit mentionem, nec Institoris qualitatem expressit; sed contractus omnes nomine proprio celebravit. Vid. *Decis. Audd. Agnini, & Ricci in Florent. Pecuniaria* 28. *April* 1777. *& Vot. decis. Adv. Ganucci*, ubi late agitur de natura, & requisitis Actionis Institoriæ, & an, & quando Institor dicatur voluisse contrahere nomine proprio, vel Præponentis. *Vid.* etiam *Florent. Animalium &c.* 27. *Sept.*

1799. §. *Imperciocchè cor. Aud. Natale Martellini*, ubi quod ad dignoscendum, an Institor proprio nomine, vel præponentis contraxerit, inspici debet, an merces translatæ, nec ne fuerint ad Tabernam, in eiusque Codicibus adnotatæ? *Vid. Florent. Pecuniaria* 28. *April.* 1788. §. *II. cor. Ass. Nicolao Salvetti*, ubi quod ex translatione mercium ad diversam negociationem spectantium, in Tabernam Præponentis, desumi non potest obligatio ipsius præponentis ad solvendum earumdem pretium, si a suis ministris translatio facta fuerit absque Domini mendato.

(3) *Mantic. de Tacit. lib.* 6. *tit.* 22. *n.* 6. *Casa. reg. de Commerc. disc.* 78. *n.* 11. & 12. *dict.* decis *cor. Montordi* §. 19. Nec Creditores, qui cum Taberna contrahere intellexerunt, opponere possunt, quod omissio descriptionis in ejus libris nullum valeat sibi ipsis inferre præiudicium, quia hoc verum est, quando Institor contraxit nomine Præponentis, non autem, quando contraxit nomine proprio, vel est dubium, cuius nomine vere contraxerit. *Ibid.* § 20. & *seq.* „ *Vid.* etiam d. *Florentina Pecuniaria* 22. *April.* 1788. §. *Se dunque*, & *seq. cor. Ass. Nicolao Salvetti* ubi dicitur, quod qui scripturam in aliqua Taberna tenet, non potest appellari Institor, nec Præponentem obligare nisi quoad res, pro quibus habet speciale mandatum. Dicitur etiam in hac *decis.*, quod ex particulari mandato ad aliquid agendum, deduci nequit iusta credulitas, quod mandatum sit generale ad omnia peragenda.

Ad materiam *Vid. Liburnen. Pecuniaria* 13. *Sept.* 1737. *cor. Aud. Manilio Urbani* & *Liburnen. Prat. Prælationis* 3. *April.* 1742. *cor. Aud. Raynerio Mari* ubi, quibus in casibus Institor obliget Præponentem? Et Institoriæ qualitas ex quibus in Filio excludatur?

THEORICA RUINI

Cons. 114. *col.* 1. *&* 2. *lib.* 5.

CArolus *Ruinus* ex Regio Lepidi acutissimus Iurisconsultus, sed in iudicando non semper accuratus, qui Ius Iustinianæum docuit Papiæ, ac Bononiæ, in qua Urbe decessit anno MDXXX., opinatus est, quod sententiæ dicantur inter se cohærentes, seu, ut vulgo dicitur, *conformes*, quando una Actum irritat, altera vero Actum declarat validum, sed ejus effectum suspendit ad tempus; respectu enim temporis, cuius effectus est suspensus, secunda sententia dicitur cum prima conformis. (1)

Super hac, aliisque huius generis quæstionibus advertendum est, quod consonantia, seu *conformitas* Sententiarum ex substantia desumi debet, & effectu, non autem ex verbis, vel modo. (2) Item inspici debet, an Sententiæ referantur ad eumdem finem, vel ex eadem causa descendant. (3) Et mens potius consideranda est, quam verborum cortex ad statu-

endam vel conformitatem, vel difformitatem Sententiarum. (4)

Sententiæ igitur dici merentur conformes, quamvis ex diversis rationibus, vel *Motivis* latæ sint. (5) Item quamvis in prima sententia expresse non legatur, quod in secunda fuit explicite constitutum. (6) Item quamvis latæ fuerint inter diversas personas, dummodo verbis, & re coniunctæ sint. (7) Item quamvis diversum petitum fuerit, dummodo ex eodem Iure, et causa petitio facta dignoscatur. (8) Demum quamvis una sententia lata sit in *Petitorio*, altera in *Possessorio*, quia Petitorium continet, atque complectitur Possessorium. (9)

Difformes autem existimari debent sententiæ, si super diversis Articulis, & mutatis Actionibus pronunciatæ fuerint. (10) Si una aliquid pure, altera sub conditione concedat. (11) Si in posteriore sit gravamen, quod in prima non erat. (12) Si una *Definitiva* sit, altera *Interlocutoria*. (13) Si una respiciat *merita* Causæ, altera *Processum*. (14) Si tandem una ab *Observatione Iudicii* lata sit, altera ab *observatione Instantiæ*. (15)

Sed quid dicendum, si utraque sententia ab expensis absolvat? An in hoc sal-

tem dici debeant conformes? Videtur, quod non; Et ita pluries in nostris Tribunalibus decisum fuisse apparet. (16)

Quid insuper dicendum, si secunda sententia decernat super minori summa, & prima super maiore? Videtur pro conformitate sententiarum respondendum, quia minor summa in maiore comprehenditur; Sed nihilominus distinguere oportet, quod regula isthæc, quod in sententiis minor summa contineatur in maiore, tunc solum procedere potest, quando adparet quod Iudex, qui in maiori summa pronunciavit, voluit etiam pronunciare in minore, vel sumus in dubio: Sed quando constat, quod Iudex, qui de maiori summa pronunciavit, non voluit de minori decernere, tunc minor summa, de qua pronunciavit unus Iudex, non continetur in summa maiore, de qua alter Iudex decrevit; ac propterea sententiarum consonantia, seu conformitas hocce in casu minime verificatur. (17)

Illud est etiam scitu dignum, quod iuxta recentiorem Curiæ nostræ Reformationem, atque stylum, Decretum *Peremptionis Instantiæ* numerum facit ad constituendam sententiarum conformitatem. (18) Et quod non obstante interme-

dia difformi sententia, duæ sententiæ conformes Rem iudicatam firmam, & inappellabilem constituunt. (19)

Nec omittendum est, quod *Laudum*, seu *Arbitramentum* prolatum ab Arbitris necessariis in vim Statuti electis, sententia vere est, ac propterea sententiarum conformitatem facit. (20)

---

(1) *Ruinus* loquitur de Tenuta, quæ per Iudicem fuit declarata valida, suspendendo tamen eius effectum, donec bona clarius distinguerentur. *Vid. Dec. cons.* 385 *&* *Soccin. Iun. cons.* 18. *lib.* 1. quos sequitur *Marzar. in Epitom. Fideicomm. quæst.* 71. de quo etiam *Caphal. cons.* 209. *num.* 17.

(2) *Dec. dict. cons.* 385. *col.* 1. *in fin. Rot. nostr. in decis.* 21. *Novembre* 1554. *lib. Motiv.* 18. *&* *in decis. diei* 25. *Novembr.* 1592. *lib Motiv.* 63. *pag.* 129.

(3) *Corn. cons.* 14. *num.* 2. *lib.* 4. *Ruin. d. cons.* 114. *num.* 13 *lib.* 5.

(4) *Rot. nostr. lib. Motiv.* 11. *pag.* 302. *lib.* 12. *part.* 1. *pag.* 253. *&* *lib.* 19. *pag.* 277. *vid. Ger Spin. ad Statut. Florent. lib.* 11. *Rub.* 127. *§. Conformitas cum seqq.*

(5) Vid. *Consultat.* doctissimi Viri *Bartolomæi Ombrosi in Pistorien. Dotis*, *seu LL. Montium Art.* 1. *&* 4.

(6) *Rot. Rom. in Recent. decis.* 194. *n* 4. *part.* 11.

(7) *Rot. in Rec. decis* 186. *num.* 6. *&* 7. *part.* 12. *Rota nostra in Emporien. Caducitatis*, *&* *Devolutionis Bonorum* 16. *Aug.* 1775. *§. Non obstante cor. Aud. Cosmo Ulivelli*, ubi quod pro tollenda Sententiarum conformitate non attenditur diversitas Personarum,

quando idem habent Ius & Actionem, uti sunt Cedens, & Cessionarius.

(8) *Rot. Rom. dict. decis. num.* 3. *&* 4.

(9) *Ibid. num.* 3. *&* 5. Quoties Sententia lata in Petitorio habet in ventre Possessorium dicitur conformis cum altera in possessorio lata, dict. *Emporien. Caducitatis cor. Aud. Ulivelli loc. cit* ubi plura de Sententiarum conformitate habentur.

(10) *Rot. Rom. in Recent. dec.* 138. *n.* 5. *part.* 15.

(11) *Ead. Rot. decis.* 76. *num.* 4. *& seqq. part.* 9. *tom.* 1. *& decis.* 488. *num* 1. *part.* 9. *tom.* 2.

(12) Dict. *Rot. decis.* 93. *num.* 1. *part.* 1.

(13) *Corn. cons.* 14. *in prim. dub. lib.* 4. *Salvett. ad Statut. Florent. lib.* 2. *Rub.* 127. §. *Concordes*.

(14) *Ger. Spin. ad idem Statut. d. Rub.* 127. *vers. Et si una*.

(15) *Ibid.* §. *Sententia ab observatione Rot. nostr. diei* 3. *Aug.* 1580. *lib. Motiv.* 50. *pag.* 322. Si in aliqua parte Sententiæ sint *difformes*, potest appellari ab ea parte tantum. *Montelatici Elem. Iur. tom.* 1. *pag.* 282.

(16) *Ibid.* §. *Sententia, & seqq.* ubi refert Motiva *Rotæ nostræ* relata *in Motivo lib.* 48. *pag.* 680. *& in Causa Capponi, & Michelozzi de mense Martii* 1589.

(17) *Rot. nostr. in decis. diei* 27. *Novembr.* 1592. *cor trib. Audd. lib. Motiv.* 63. *pag.* 129.

(18) Vid. *Reformat. diei* 1. *Mart.* 1772. §. 40. *in fin.*

(19) *Dict. Reformat.* §. 23.

(20) *Rot. nostr. in Pisana successionis* 15. *Decembr.* 1620. *cor. Aud. Antonio Diaspinto Relat.* §. *Nec obstitit*.

THEORICA SALICETI

In Leg. Cunctos populos Cod. de summ. Trinit.

BARTHOLOMÆUS *Salicetus* Bononiensis, qui sæculo XIV. vixit, quique Factiosorum armis duabus vicibus Bononia expulsus Patavii, & Ferrariæ Ius Civile docuit, ac tandem in Patriam revocatus occubuit senio confectus anno MCCCCXII., recte voluit, quod in quacumque materia, sive Statuta in rem directa sint, sive in personam, non trahantur ex defectu Iurisdictionis ad bona sita extra Territorium Statuentium.

Ex quo principio consequitur, quod si quis habeat bona in diversis territoriis, servanda sunt Statuta, & Consuetudines cuiuscumque loci, quoad bona utrobique sita.

Consequitur quoque, quod Statuta Loci subiecti, ubi bona sita sunt, servari debent etiam in concursu Statutorum Loci superioris.

Ideo si quis habeat duo Domicilia,

unum originis in Civitate subiecta, aliud Habitationis in Urbe Dominante, ubi Civis effectus est, & in utroque Domicilii loco bona possideat, successio deferri debet iuxta ordinem succedendi præscriptum a Statutis ambarum Civitatum, non obstante quod cum domicilio loci inferioris concurrat domicilium Loci superioris, sive Urbis Dominantis. (1)

Hanc tutissimam *Saliceti* opinionem impugnavit *Marianus Soccinus Senensis cons* 288. *num.* 17. *lib.* 2. *&* *in Rub.* *ff. solut. Matrim. num.* 23., qui arbitratus est, successionem in bonis illius, qui *civilitatem* Urbis dominantis acquisvit, deferendam esse secundum eiusdem Urbis statuta, etiam in bonis sitis in territorio Civitatis inferioris; Et quidem anteactis temporibus hoc etiam pluries tenuit *Rotæ* nostræ Collegium. (2)

Verum huius secundæ sententiæ fundamenta, quæ consistunt vel quia inhonestum sit, ut Lex Civitatis inferioris offendat Legem Civitatis superioris; vel quia ubi quis factus est Civis Urbis dominantis statim amittat quoad Iuris effectus domicilium originis; vel tandem quia respectu munerum attendi debeat domicilium loci superioris, etiam quoad res

in loco inferiore sitas, nullius roboris, ac momenti sunt, eisque adversantur tum rationis humanæ principia, tum Legum Civilium Sanctiones, ac præsertim in *Leg. Senatores penult. ff. de Senator.*, ubi Senatores, qui in Urbe *Roma* domicilium nanciscebantur, illud originis nullatenus amittebant, eam ob rationem, quia dignitas Senatoria adiectionem potius domicilii dare potest, quam domicilium originarium immutare. (3)

Quamobrem *Soccini* sententiam, uti Iuris principiis repugnantem, hodie Doctores, ac Tribunalia reiiciunt, & apud Etruriæ nostræ populos, quibus eadem a Summo Imperante tributa sunt privilegia, ridicula, ac fatua iudicari potest.

Sed quid dicendum de acquisitione Domicilii? An qui se alibi contulit ratione Officii, illud acquirat in loco, ubi officium gessit per longum temporis cursum? Quæstio a nonnullis resolvitur cum distinctione, an officium sit temporale, vel perpetuum, & ad vitam; Primo in casu non acquiri putant, secus in secundo. (4)

At ratione etiam officii, alteriusve causæ occasionalis domicilium acquiri posse non est ambigendum, si Officialis accedant voluntatis argumenta (5), quorum

præcipuum est continuatio habitationis in eodem loco post tempus officii, vel alterius causæ occasionalis. (6)

Verum per acquisitionem Domicilii *Habitationis*, non censetur renunciatum domicilio *Originis*, nisi concurrat manifesta animi declaratio, quum ad hunc effectum non sufficiat vel translatio Familiæ, vel locatio Domus originariæ, vel transportatio Mobilium, vel acquisitio Civilitatis, vel matrimonium contractum, vel emptio bonorum, aliæque huiusmodi coniecturæ, concurrentibus præsertim Actibus, qui *retentionem* indicent domicilii originis. (7)

Una siquidem, eademque persona retinere potest duo diversa Domicilia, unum originis, aliud habitationis. (8) Levioraque Animi indicia sufficiunt ad retinendum antiquum domicilium, quam ad novum acquirendum. (9)

---

(1) Vid. *Rot. nostr. in Pisana Successionis* 15. *Decembr.* 1620. §. *Et primo cum seqq. cor. Aud. Antonio Diaspinto Rel.* Vid. quæ diximus ad Theoricam *Bartoli*, & *Baldi in ead. Leg. Cunctos populos Cod. de Summ. Trinit.*, ubi etiam quoad Contractus nonnulla indicavimus.

In Contractibus Minorum an circa ipsorum ætatem attendi debeat Statutum Originis, vel Habita-

tionis? *Vid. Florent. Primogeniture de Strozzis super præt. nullit. aditionis*, *&* *super domicilio* 13. *Aug.* 1734 *cor. Martio Venturini*, *&* *decis. Adv. Signorini Jud. ord.* Civit *Sanarum in Chiancianen. Transactionis*, *&* *divisionis* 18. *Ian.* 1774. in qua decisione multa habentur circa acquisitionem novi Domicilii, retento antiquo domicilio originis.

In decisoriis non Statuta Loci, in quo viget Iudicium, sed in quo fuit celebratus Contractus, attendi debent. *Rot. nostr. in Thes. Ombros. tom.* 4. *decis.* 25. *n.* 8. *&* *seqq.*, *&* *tom.* 8. *decis.* 37. *n.* 11.

(2) Ut *in Causa de Lanfranchis diei* 13. *Mart.* 1564. *lib. Motiv.* 25. *pag.* 507. *&* *in ead. Caus. diei* 11. *Iul.* 1564. *lib. Motiv.* 25. *pag.* 214. in aliisque Causis, ut videre est in allegata *Pisana. Successionis cor. Aud. Diaspinto* §. *Ad unum* *&* *seq.*

In vim Legis *Urbem nostram*, Statutum Florentinum habetur loco Iuris Communis, sed ad illud non recurritur quando Statutum Civitatis inferioris de successione disponit; nec quando in Statuto Locali expresse dicitur quod recurrendum sit in casibus omissis ad Ius Commune Romanorum, & Statutum ipsum confectum sit antequam Locus pervenisset in potestatem Urbis Dominantis, *Florent.*, *seu Guardistallen. Suceessionis* 14. *Ian.* 1766. *cor. Aud. Iosepho Bizzarrini Castrifranci*, *seu Montopolen. Retractus* 13. *Iun.* 1778. §. *ult. cor. eod.* *&* *Montis S. Savini Reintegrationis* 17. *Maii* 1775. §. *Attesa cor. Aud. Buratti*. Nec recurritur quando Statutum loci inferioris est omnino diversum, & incompatibile cum Statuto Urbis Dominantis. *Rot. in Recent. decis.* 169. *part.* 12. *Cosmopolitana Lucri Dotalis* 6. *April.* 1717. §. *Remoto cor. Aud. Galassi*, *&* *Bibienen. Lucri.... cor. Canc. Montordi*.

(3) *Oldrad. cons.* 190. *num.* 3. *dict. Pisan. Successionis* §. *Fundantur*, *&* §. *Videamus cum seqq.* Ad

hanc materiam *vid. Pecciolen. seu Florent. Successionis diei* 29. *Sept.* 1775. §. *Etenim præmittendum*, *& seqq. cor. Aud. Francisco Rossi* confirmat. *per Rot.* sub *die* 13. *Sept.* 1776.

(4) *Bero cons.* 60. *num.* 26. *lib.* 2. *Barbos in Leg. hæres absens.* §. *fin. num.* 102. *ff. de Iudic. citat. Pisana Successionis* §. *Secundo respondetur*, *& seqq.*

(5) *Gratian. Discept. forens cap.* 184. *num.* 50. *Surd. cons.* 106. *num.* 6. *d. Pisana Successionis* §. *Et de ratione.*

(6) Vid. *Altograd. cons.* 27. *num.* 27. *lib.* 2. *Menoch. de Arbitrar. cas.* 86. *num.* 17. *& num.* 22. *Gratian. discept. forens. cap.* 181. *num.* 6. Ad mater. *Vid. Marradien. seu Florent. præt. Gabellæ* 29. *Iul.* 1794. *cor. Aud. Guido Arrighi*, ubi agitur de Domicilio occasionali tum Officialium, tum Advocatorum Provincialium commorantium in Civitate Florentiæ.

(7) Dict. *Pecciolen. seu Flor. Successionis cor. Aud. Rossi loc. cit. Pisana Tutelæ* 25. *Aug.* 1781. §. *Ma neppure cor. Aud. Arrighi* plene *Mutilianen. præt. Forensitatis de Romanis* 11. *Sept.* 1795. *Art.* 1. *&* 2. *cor. Vicar. Aloysio Vallerini*, ubi plures congeruntur Auctoritates vid. etiam *Florent. Cautionis* 28. *Septem.* 1791. §. *A togliere cor. Aud. Ignatio Maccioni*, *& Piscien. Statuti de pari Iure reddendo* 2. *Sept.* 1791. §. 14. *& plur. seqq. cor. eod.* ubi discutitur, an, & quando resultet acquisitio domicilii habitationis retento domicilio originis; Et an, & quando argui possit desertio domicilii habitationis, & reversio ad domicilium Originis? *Ibid.* §. 33. *& seqq.*

(8) *Leg. Labeo* 5. *Leg. Assumptio* 6. *Leg. Eius qui* 27. §. *Celsus ff. ad Municip. Romana*, *seu Piscien. Validitatis Testamenti* 29. *Sept.* 1772. §. *Atteso cor. Cane. Petro Mansilli Relat.*

Auctoritates, quæ Domicilio Originis præferunt Domicilium habitationis recipi debeat vel in domi-

cilio originis deserto, vel in Statuto disponente super solemnitate actus, vel disponente principaliter de Personis *extra se*, vel denique non concurrente cum Statuto originis existentia quoque bonorum in eodem originis loco, quæ ubi verificantur pro Domicilii originis prælatione non est ambigendum, *Rot. nostr. in Thes. Ombros. decis.* 39. *num* 90. *tom.* 10.

(9) Vid. *Respons. Adv. Iosephi Ciampelli ad decis. Audd. Urbani, & Calderoni in Florent. Fideicommissi de Mediceis* §. *Quæ libentius in Causa Berzighelli, & Bernardi.*

Domicilium, Civilitas, & Incolatus quando, & quomodo acquiratur? Vid. *Forolivien. Gabellæ anni* 1691. *cor. Aud. Calderoni.*

THEORICA SALICETI

In Leg. Fœminæ 3. §. *Illud quoque Cod. de secund. Nupt.*

REGULAM *Salicetus* constituit, quod non obstante Statuto fœminas propter masculos excludente, filia ex primo coniugio suscepta acquirat omne id, quod Patri binubo obvenit ex primo matrimonio, exclusis filiis masculis secundi matrimonii. (1)

Huic *Saliceti* Theoricæ adversari videtur *Statutum* nostrum *Florentinum*, eiusque *Reformatio anni* 1620., ex quibus

Municipalibus Constitutionibus fœminæ propter masculos a successione repelluntur a quocumque illæ descendant, nulla habita vel bonorum, vel matrimoniorum distinctione; Quæ quidem opinio aliquando nostris arrisit Tribunalibus. (2)

Sed hodie contraria Sententia in foro nostro constabilita est, per quam non obstante amplissima fœminarum propter masculos exclusione, filia ex primo matrimonio nata consequitur omne id, quod Pater binubus vel mediate, vel immediata ex illo matrimonio acquisivit, exclusis omnino filiis masculis ex secundo coniugio susceptis; Et ratio est, quia bona, quæ Patri Binubo ex primis nuptiis obvenerunt, deferuntur filiis earumdem nuptiarum, non uti *Successio*, sed uti *Lucrum*, quod etiam fœminæ consequi possunt, cum non cadat sub Statuto, quod eas masculis existentibus a succedendo repellit. (3)

Ex quo sequitur, quod si mortua matre succedat filius masculus, &, hoc quoque mortuo, succedat, exclusa illius sorore, Pater, qui postea ad secundas transeat nuptias, tenetur reservare sorori prædefuncti filii bona omnia materna, quæ ad ipsum pervenerunt mediante eiusdem filii persona. (4)

Sequitur quoque, quod in Dote materna succedere debent filiæ primi matrimonii, quamvis ex hoc matrimonio ortus fuerit masculus, & Pater binubus, qui eidem masculo successit, testatus sit ad favorem filiorum masculorum secundi matrimonii. (5)

Denique consequitur, quod si filia ob dotem receptam expresse renunciaverit successioni in bonis paternis, maternis, fraternisque, nullo modo sub hac licet effrænata renunciatione comprehendatur Lucrum proveniens ex beneficio memoratæ *Legis foeminæ* in pœnam Parentum ad secunda vota convolantium. (6)

---

(1) Vid. meas *Observat. Pract. ad Cur. Flor. part.* 1. *Observ.* 59.

(2) *Sabell. Resolut.* 91. *Rot. nostr. in Florentina Bonorum, & Successionis* 8 *Aug.* 1671. *cor. Audit. Cosma Farsetti, & in Galeaten. Prat. Successionis & Dotis* 15. *Decemb.* 1716. *cor. Canc. Bartholomæo Archi in Thes. Ombr. dec.* 7. *tom.* 7.

(3) Vid. *Motiv. Aud. Philippi Luci in Florent. Bonorum de Mannellis* 11. *Sept.* 1711. *Florent. prat. Successionis* 12. *Sept.* 1741. *cor. Provicario Antonio Ricci*, confirmata *sub die* 11. *Sept.* 1744. *ex Voto trium Rotæ Audd.*

Iuxta Legis *Foeminæ* Sanctionem proprietas defertur Filiis primi Matrimonii, uti Lucrum, non uti Successio, ideoque nil nocet Filiis repudiatio pater-

na, *vid. Consult. D. Bartholomæi Ombrosi in Pistorien Dotis, seu LL. Montium Art.* 3. *& in fin.*, ubi plures referuntur Auctoritates, & dicitur, quod *Rota* nostra sequitur *Saliceti* Theoricam §. *Posto poi*.

(4) *Rot. nostr' lib. Motiv.* 46. *pag.* 108. relata in *Pistorien. præt. Successionis in Bonis Maternis anni* 1746 ubi plures enumerantur Decisiones quoad Successionem Filiæ competentem in bonis maternis a Patre possessis, ad exclusionem Filiorum Masculorum secundi Matrimonii.

(5) Vid. *Vot. pro veritate Adv. Uguccionis Brandaglia in Florent. seu S. Ioannis a Valle Arni Prætensæ Successionis*, iuxta quod decisum fuit.

(6) *Rot. nostr. in Florent. Donationis, & Successionis* 10. *Sept* 1697. §. *Hinc nulla cor. Aud. Alex. Belluzzi, & in Florent. Reservationis. seu Restitutionis Lucrorum* 6. *Aug.* 1723. *cor. Aud. Manilio Urbani*.

THEORICA SALICETI

In Leg. Novationum final. num. 3. *Cod. de Novat.*

SI quis pro decem, quæ debebat promittat quindecim, dicit *Salicetus*, quod præsumitur facta *Novatio*. Quod tamen intelligendum est, ut ipse *Salicetus* advertit, ne ad utrumque promittens teneatur. (1) Constat enim ex illa promissione de animo, & voluntate transferendi

primam obligationem in secundam, in quo consistit Novationis indoles, ac natura.

Verum distinguenda est Novatio *propria* a Novatione *impropria*; Propria est illa, per quam prior obligatio penitus extinguitur, & in secundam transfunditur; Et ista Novatio definitur in *Leg.* 1. *ff. de Novat. & Delegat.* Impropria Novatio dicitur illa, per quam prior obligatio non perimitur, sed ei cumulative accedit obligatio secunda; & utraque simul manet, ac subsistit; Et ista Novatio describitur in proposita *Leg. Novationum final. Cod. de Novat.* (2)

In hac enim Lege *Imp. Iustinianus* ad tollendas ambiguitates præsumptionum, ac coniecturarum vel pro novatione, vel contra novationem militantium, apertissime definivit, tunc solum novationem fieri prioris obligationis, quoties hoc ipsum a Contrahentibus expressum fuerit. (3)

Ideo quum novatio resultare debeat ex voluntate expressa Contrahentium, vel etiam tacita, quæ voluntati expressæ æquipolleat, (4) ea numquam intelligitur stipulata, quamvis in secundo Contractu adhibita fuerit alia persona; vel pignus

acceptum; vel conditio adiecta, aut detracta; vel quantitas, aut tempus auctum, vel diminutum. Huiusmodi namque immutationes, quæ præcedentem obligationem non tollunt, aptæ nequaquam sunt ad primum Contractum vere, ac *proprie* jnnovandum, sed in eo contenta persistunt, & posteriora incrementum illis adiiciunt. (5) Et in dubio omnis capienda est interpretatio ad excludendam omnimodam prioris Contractus novationem. (6)

Hoc in loco non est omittenda altera Theorica *Castrensis in Leg.* 4. §. *Si ex conventione num.* 2. *ff. de Re iudic.*; ubi quod si quis est condemnatus per Sententiam, victor cavere debet, ne a succumbente recipiat promissionem de solvendo condemnationem, quia huiusmodi promissio novationem induceret, & Sententiam, omneque ius ex ea oriens abrogaret. (7)

Sed ista *Castrensis* theorica iure, ac merito reiicienda est, quia quum ex memorato *Textu Iustinianæo in Leg. final. Cod. de novat.* aperte constare debeat de animo novandi, & ad novationem inducendam non sufficiant præsumptiones, & coniecturæ dubiæ, atque

incertæ, ideo sequitur quod sola subsequens promissio de solvendo eo, in quod quis condemnatus fuit in Sententia, novationem inducere nequit, nec actionem tollere ex eadem Sententia derivantem, nisi actioni huic manifeste fuerit renunciatum. (8)

Nec silentio prætereunda est *Theorica Bartoli in Leg. Singularia num* 21. *ff. de reb. dub. & si cert. pet.* quod nempe in Contractibus non universalibus, sed specialibus debitum ex una causa non transfertur in aliud ex alia causa, si primum non tollatur, quia nihil ad Contrahentem pervenire dicitur durante prima obligatione, præterquamquod *in constituta pecunia*, vel si stipulatio animo non novandi interposita sit. (9)

Hanc tamen opinionem plures reprehendunt Iurisperiti, qui merito existimant debitum ex una causa converti posse in aliud debitum ex alia causa primo adhuc manente, nisi Contractus, vel obligationes invicem pugnantes sint, & *incompatibiles*. (10) Quæ posterior opinio hodie verior est, & in foro magis recepta, quia, uti supra animadvertimus, ex novo *Codicis* Iure non fit primi debiti novatio, nisi concurrat vel expressa-

voluntatis declaratio, vel saltem tacita, quæ ex omnimoda actuum *incompatibilitate* resultet.

---

(1) Ad hanc Theoricam *vid. Alex. cons.* 13. *n.* 8. *lib.* 2. *Cyriac. controv.* 129. *num.* 9. *Rot. nostr. in Thes. Ombr. tom.* 3 *decis.* 32. *num.* 69. *& seqq.*

(2) *Mart. Medic. decis.* 67. *num.* 36. *& seq. Rot. nostr. in Florent. Fideiussionis seu Immissionis* 14. *Sept.* 1691. §. *Nec asserta cor. Aud. Alex. Belluzzi, & in Florent. seu Florentiolæ Donationum* 30. *Sept.* 1800. §. 7. *cor. Aud. Raffaelli Relat.*

(3) Vid verba *Textus:* Vid. *Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib* 17. *tit.* 3. *num.* 20. *Florent. Prælationis* 4. *Jun* 1748. §. *Quantunque cor. Canc. Ant. Maria Montordi.*

(4) Ex. grat. si posterior obligatio omnino fuerit incompatibilis cum prima, unaque simul stare non posset, *Mantic. de tacit. loc. cit. n.* 12. *&* 13. *dict. Florent. Prælationis cor. Montordi loc. cit. Miniaten. Annuæ Præstationis* 27. *Sept.* 1797. §. 13. *cor. Audit. Raffaelli.*

(5) Ita literaliter disponit allegatus Textus. Vid. *d. Florent. Prælationis cor. Montordi loc. cit.*

(6) *Liburnen. Crediti* 8. *Ian.* 1783. §. *Si deduceva cor. Aud. Liburni Bartholomæo Martini*, qui postea a Secretis fuit M. D. E. et in confirmatoria *Audit. Simonelli in Liburnen. Pecuniaria* 11. *Sept.* 1789. §. 17.

(7) Vid. *Altograd. cons.* 95. *num.* 21. *&* 105. *lib.* 1. *Rot. nostr. in Thes. Ombr. tom.* 3. *dict. decis.* 32. *num* 72.

(8) *Altograd. cons.* 95. *num.* 106. *& seq. Rot. in Thes. Ombr. dict. decis. num.* 72. ubi, quod nec Sententia novat actionem, super qua iudicatum fuit

saltem *extinctive*, quidquid sit *accumulative*, nisi aliud fuerit expresse conventum *Altograd. loc. cit.* ibique relati; quibus adiungi potest *Mantic. de tacit. lib.* 17. *tit.* 1. *num.* 5. *& Rot. nostr. lib. motiv.* 106. *pag.* 89.

(9) *Altograd. cons.* 17. *num.* 30. *& seqq. lib.* 1.

(10) Vid. *Curt. Iun. in dicta Leg. Singularia ff. si cert. petat. num.* 33. *Decian. ibid. num.* 23. *Cagnol. num.* 204. *& seq. Menoch. cons.* 702. *num.* 14. *& seqq. Altograd. loc. cit. num.* 32. *Castill. decis. Sicul.* 5. *num.* 17. *Rot. Rom. decis.* 150. *num.* 21. *& plur. seqq. part.* 5. *diversor.* Nonnulli sequuntur *Bartoli* Theoricam in ea parte, in qua dicit transfusionem obligationis absque novatione fieri in constituta pecunia. *Altograd. dict. cons.* 17. *num.* 33.

Quoties in scriptura, quæ vulgo dicitur *Pagherò*, non est expressa causa primi debiti, præsumitur animus novandi primam obligationem; quod quonam pacto intelligendum sit, *vid. in Florent. Pecuniaria* 29. *Aug.* 1795. *pag.* 6. *cor. Audit. Ant. Cercignani Relat.*

THEORICA SALICETI

In Leg. Hac Edictali Cod. de secund. Nupt. & in Leg. 2. *Cod. de rescind. vendit.*

IUXTA notissimam hanc *Saliceti* Theoricam tertio Perito a duobus prioribus di-

screpante, fit summarum coacervatio, & tertia pars ex tribus summis coacervatis resultans sumitur pro decernendo iusto rei pretio; Hinc si primus Peritus rem quindecim æstimaverit, secundus viginti, ac tertius viginti quinque, sicuti hisce tribus pretiis cumulatis emergit summa in sexaginta, hac æqualiter tripartita rei valor iustus erit in viginti. (1)

Ista *Saliceti* Theorica in quattuor etiam discrepantibus æstimationibus communiter admittitur, coacervando in unum totam summam in quattuor æstimationibus contentam, & amplectendo pro iusto rei pretio quartam partem summæ ita coacervatæ. (2)

Verum huic Theoricæ locus est, si tertii, vel quarti Periti æstimatio non multum distet a præcedentibus, sed inter ipsas medium fere punctum pertingat (3); Non autem si tertius, vel quartus Peritus ab aliis primis Peritis summopere discrepet; tunc enim ad evitandum intolerabilem excessum circa verum rei pretium, potius ad electionem novi Periti, quam ad Peritiarum coacervationem deveniendum est. (4)

Neque locum habet *Saliceti* Theorica, si Peritioris æstimatio iam fuerit a contra-

hentibus adprobata, & in Actis reposita (5), vel si cum aliqua conveniat ex duabus præcedentibus æstimationibus. (6)

At quoniam Peritorum iudicium sæpe sæpius fallax, erroneum, & quandoque iniustum, & improbum deprehenditur, ideo huiusmodi materia prudenti Iudicis arbitrio relinquenda est, qui iuxta diversas facti circumstantias, vel discrepantes æstimationes coacervare potest, vel unam ex illis eligere, vel etiam novam decernere æstimationem. (7) Iudici enim permissum est Peritorum æstimationes corrigere delendo, vel supplendo, si eas erroneas, iniustas, vel improbas esse cognoverit. (8) Constare tamen debet de earumdem æstimationum iniustitia, atque *erroneitate*, vel saltem de maxima *erroneitatis* verisimilitudine, alioquin a iudicio Peritorum de communi consensu electorum, & instructorum recedere nequidem Iudici permissum est (9); maxime vero si Peritiam ipse decreverit (10).

Cæterum Peritorum æstimatio irretractabilis est, nec datur locus Peritiori, quoties non affertur, nec afferri potest clara, & evidens iniustitia, vel saltem gravis iniustitiæ fumus. (11) Habeturque loco quasi contractus, vel compromissi quoties con-

trahentes sere ad eam retulerunt (12) Et si illam absque ratione impugnare quis audeat in expensis condemnari meretur (13) Quinimo nec a Tertio impugnari potest Peritorum æstimatio, si expresse, vel tacite illam adprobaverit, etiamsi nulla præcesserit citatio. (14)

(1) *Mans. Consult. forens.* 573. *num.* 13. *tom.* 6. *Polit. de verb. oblig. quæst.* 11. *num.* 7. *&* 14. *dissert* 13. *num.* 6. *&* 72. *Rot Rom. in Romana Læsionis* 27. *Martii* 1767. §. 6. *cor. Mannelli Rot. nostr. in Thes. Ombros. tom.* 9. *decis.* 32. *per tot.* ubi late de hac *Saliceti* Theorica.

(2) *Constant. ad Statut. Urb. Annot.* 29. *Art.* 1. *num.* 15. *& seq. Florent. Imputationis* 27. *Febr.* 1738. §. *Quoque cor. Canc. Bartholomæo Archi.*

(3) *Rot. nostr. in Montis S. Sabini præt. Læsionis* 6. *Sept.* 1797. §. 10. *cor. Aud. Raffaelli Rel.*

(4) *Constant. ad Stat. Urb. loc. cit. num.* 16. *& seq. Zanch. de Læsion. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 13. *& seq. Rot. nostr. in Florent. seu Bargen. præt. Nullitatis Contractus* 30 *Sept.* 1783. §. 3. *cor. Aud. Simonelli Relat. & in dict. Montis Sabini præt. Læsionis cor Raffaelli* §. 10. *&* 11., ubi sequuta fuit Æstimatio tertii Periti tum quia fere concordabat cum una ex Peritiis iam factis, tum quia accuratior, ac verior deprehendebatur. In hac *Decisione* §. 36. declaratur memorata Decisio in *Thes. Ombros. tom.* 9. *decis.* 32. Vid. *Terræ Solis Molendini* 4. *Sept.* 1799. §. 18. *cor. Aud. Ioanne Grandetti* ubi quod admittitur tertia Peritia quando relatio Periti stat in mani-

festa contradictione cum altera Peritioris, vel quando huius Peritia detegitur erronea. Ad materiam vid. etiam *Arretina Nullitatis Contractus* 21. *Sept.* 1798. §. 7. & *seqq. cor. Aud. Simonelli Relat.* ubi de excludenda nova Peritia quando Tertii æstimatio dignoscitur iusta. *Vici Pisani Cessionis Emphyteusis quoad enormissimam Læsionem* 29. *Aug.* 1798 §. *Si pretendeva cor. Aud. Brichieri Colombi Relat* ubi reiecta fuit æstimatio novi Periti, quia in prima Causæ Instantia non sufficit allegare simplicem iniustitiæ fumum, uti sufficeret in Iudicio ulterioris Instantiæ, in quo permissum est Iudici una cum prima Sententia revidere etiam peritim, cui ipsa innititur.

(5) *Florent. præt. Læsionis* 29. *Sept.* 1787. §. *Oltrediche & seqq. cor. Aud. Brichieri Colombi.*

(6) *Pistorien. Præt. Retractus* 16. *Mart.* 1784. §. *Poichè cor. Aud. Iosepho Vinci, Praten. Transactionis quoad Læsionem* 29. *Sept.* 1787 §. *Tanto più cor. Aud. Io. Benedicto Brichieri Colombi.*

(7) *Rot. nostr. in Pisana Simulationis Contractus* 25. *Decembr.* 1665. §. *Nos vero cor. trib. Rotæ Audd. lib. motiv* 126. *pag.* 223.

(8) *Pacion. de locat. cap.* 25. §. 5. *in fin. Rot. nostr. in Florent. Æstimationis Intraturæ* 22. *Aug.* 1783 §. *Conciosiachè & seqq cor. Aud. Arrighi.* Quod præsertim obtinet in materia æstimationis melioramentorum, in qua multum tribuitur Iudicis arbitrio *Pacion. loc. cit.*

(9) Vid. *Arretina Redditionis Rationum super prætensa nova Peritia* 20. *Sept.* 1791. §. 4. & *seqq. cor Aud. Oratio Fenzi* ubi concordantes. „ *Vid. Pontis Æræ Alienationis Emphyteusis quoad Interesse Loci Pii* 12. *Aug.* 1794. §. *Dovendo cor. Aud. Brichieri Colombi*, ubi quod sequenda est Relatio Periti quamvis excesserit limites suæ Artis, quando deprehenditur innixa regulis Iuris, præsertim si Peritus ele-

ctus fuerit de Partium consensu, & consequenter habeat Arbitratoris Officium.

(10) *Pistorien. Contributionis* 7. *Sept.* 1787. §. *Per una maggiore cor. Aud. Ulivelli.*

(11) *Florent. Peremptionis Instantiæ, & Revisionis Peritiæ* 30. *Aug.* 1783. §. *ult. cor. Audd. Vinei, Brichieri Colombi, & Macconi.*

(12) *Florent. seu Vallis Arni superioris Intimationum Damnorum, & Expensarum* 29. *Sept.* 1783. §. 14. *cor. Aud. Raffaelli.*

(13) *Ibid.* §. 15. Solum absolvi potest ab expensis, & damnis Peritiam præcedentibus. *Ibid.* §. 13. *Vid. decis. Revocator. cor. Aud. Arrighi diei* 23. *April.* 1784.

(14) *Florent. Commendæ* 20. *Iun.* 1783. §. *Ne questa, & seqq. cor. Aud. Maggi Reiat.*

THEORICA SEVEROLI

In eius Responso post Mantiss. ad De Luc. tom. 2.

MARCELLUS *Severolus* percelebris Iurisconsultus, & in Romana Curia *Signaturæ Iustitiæ votans*, arbitratus est, quod masculis volentibus, utpote quia eisdem utile sit, fœminæ, licet a successione per Statutum exclusæ, numerari debeant pro augenda de triente ad semissem eorum legitima; itaut invicem

contradicentibus masculis potior semper sit conditio masculi fœminas numerari eligentis, cum per huiusmodi electionem fiat reditus ad dispositionem Iuris Communis. (1)

Plures affert *Severolus* pro sua opinione rationes.

Prima est, quia Statuta fœminas a successione excludentia, uti est Statutum *Florentinum*, de quo loquitur in dicto suo *Responso*, condita sunt ad favorem masculorum; ideoque in eorum damnum retorquenda non sunt, prout plane contingeret, si fœminæ non numerarentur cum filiis masculis ad augendam quantitatem legitimæ eisdem debitæ.

Secunda ratio est, quia quoties Statuta fœminas excludunt, non eas simpliciter, & absolute excludunt, sed duntaxat ab intestata successione; itaut in reliquis non sint dicendæ exclusæ: Et propterea, ubi non agitur de earum successione, sed solum de calculanda masculorum legitima, nulla adest ratio, ob quam in numero filiorum adnumerandæ non sint, quum non desinant esse de liberis, quæ sola qualitas inspicitur ad effectum calculandi legitimam.

Tertia ratio est, quia huiusmodi Sta-

tuta duplicem vim habere intelliguntur, unam *exclusivam* respectu fœminarum, alteram *inclusivam* respectu masculorum, & sic dum illae a successione per masculos arceantur, his debetur portio, quae ad easdem fœminas spectare posset. (2)

Verum non obstantibus tanti viri rationibus contrarium in nostris Tribunalibus constabilitum fuit, nempe fœminas per Statutum *Florentinum* a successione exclusas minime esse adnumerandas pro augenda de Triente ad semissem legitima masculis debita; Etenim secundum huiusce Statuti formam fœminae dicuntur simplicirer, & absolute exclusae, ideoque tamquam mortuae reputantur, earumque Dos nulla potitur legitimae qualitate, ac privilegio. (3)

Sed ut fœminae numerum non faciant pro augenda masculorum legitima, opus est, ut per Statutum ita excludantur a Defuncti haereditate, ut Dos ipsis relicta praesumi nullatenus possit pars successionis, & in locum legitimae subrogata; Quoties enim Statutum evidenter, ac perspicue non inducit huiusmodi foeminarum exclusionem, illae procul dubio numerum facere possunt ad augendam, iuxta *Se-*

veroli opinionem, masculorum legitimam. (4)

Parique modo possunt foeminæ numerum facere, si agatur de successione testamentaria extraneorum, qui hæredes instituti sint: Hocce enim in casu nulla considerari potest Statutaria foeminarum exclusio, utpotequæ cum ad favorem masculorum agnatorum inducta sit, habetur penitus inefficax quoad successionem extraneorum foeminas excludere non valentium, nec earum tollere *suitatem*. (5)

---

(1) Vid. *Polit. de Fideicommiss. dissertat.* 2. *n.* 11. *&* 12. *tom.* 1.

(2) Vid. ipsum *Severoli Respons. n.* 27. *&* *seqq.* ubi plures allegat Auctoritates, contrariisque respondet.

(3) *Rot. nostr. lib. Motiv.* 4. *pag.* 28. *Florent. Legitimæ* 30 *Martii* 1672. §. *Quod autem cor. Aud. Ghirardini, & Adv. Strozzi Florent. Legitimæ* 30. *Iul.* 1697. *cor. Audd. Machiavelli, Spannocchi, & Sorba lib. Motiv.* 80. *pag.* 301. & ita post acerrimam discussionem fuit a Principe decisum cum *Voto D. Senatoris Poltri sub die* 15. *Febr.* 1698. in Causa Marchionum de Feronis, in qua idem *Severolus* dedisse videtur memoratum Responsum. *Vid. Consult. Adv. Alex. Scurtii, & Iacob. Agnini in Florent. Dotis*, seu *Salviani*, quæ incipit „ *Quamquam* „ §. *Hactenus*. Vid. quæ diximus ad Theoricam *Castrensis in Leg. Titia centum* 70. *ff. de condit. & demonstr.*

In detractione Legitimæ computari debent in Pa-

trimonio Patris Dotes datæ foeminis vacatis ad successionem ex dispositione Iuris Communis, *Florent. Deductionis Legitimæ super computatione Dotium in Patrimonio 6. Sept.* 1731. *cor. Adv. Graffioni*, ubi etiam, an computentur bona alienata titulo lucrativo ex necessitate Legis, & quidnam requiratur ad hoc ut Legitima non debeatur ex alienationibus titulo oneroso factis; aliaque multa circa calculationem Legitimæ.

(4) *Volaterrana Successionis 29. Sept.* 1753. *Art.* 1. §. 5. *& seqq. cor. Aud. Marco Philippo Bonfini, Adv. Marchi. & Aud. Rainerio Mari Relat.* ubi agitur de Statuto *Volaterrano* non inducente omnimodam Foeminarum exclusionem, ac propterea admittente numerationem Sororum pro augenda Legitima ad Fratres spectante.

(5) *Gratian. Discept. Forens. cap.* 667. *num.* 4. *Merlin. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *quæst.* 2. *num.* 56. *Martii Medic. in Addit. ad decis.* 7. *num.* 7. *dict. Volaterrana Successionis cor. De Mari Art.* 1. §. 22.

In Testamento Extranei tunc solum procedere potest Statutum Fœminarum *exclusivum*, quando Hæres extraneus successit, quia tunc in regulanda successione non persona Gravantis attendenda est, sed persona Gravati; alias fœminæ cum masculis æqualiter concurrunt. *Meldulen. seu S. Petri in Balneo Fideicomm.* 28. *Sept.* 1770. §. *Et in Testamento cum seqq. cor. Aud. Ulivelli.*

THEORICA SOCCINI

In Leg. Solemus 9. num. 6. ff. de Condit. & Demonstr.

BARTHOLOMÆUS *Soccinus* Senensis summi acuminis Iurisconsultus, & Latinis, Græcisque Literis florens, qui sæculo XV. Patavii, Bononiæ, & Senis publice disseruit, & tandem Pisas conductus magna docuit nominis celebritate, resolvit Quæstionem illam, quam antea tetigerat *Bartolus in Leg. In substitutione 31. ff. de vulg. & pupill.*, an scilicet in fideicommissis casus *non existentiæ* trahatur ad casum *deficientiæ*.

Distinguit igitur *Soccinus*, an conditio *non existentiæ* stet *limitative*, & *restrictive* ad tempus obitus primorum hæredum institutorum; an vero stet *indeterminate*, atque *independenter* absque ulla temporis limitatione. Primo casu procedit sententia negativa, secundo casu verior est sententia affirmativa. (1) Quando autem in dubio versamur, an conditio *non existentiæ* stet determina-

te, vel indeterminate, tunc amplectenda est interpretatio fideicommissi exclusiva. (2)

Si igitur appareat conditionem non existentiæ adpositam fuisse *determinate* ad tempus obitus primorum hæredum vel ante Testatorem, vel ante aditam ejus hæreditatem, tunc substitutio diudicanda erit *vulgaris*, ac propterea per existentiam hæredum institutorum omnis substitutio fideicommissaria evanescere debet. (3)

Si vero constet conditionem non existentiæ adiectam fuisse *indeterminate*, & absque ulla restrictione ad tempus obitus primorum hæredum institutorum, tunc substitutio existimanda erit *compendiosa*, nempe in se continens *vulgarem* in casu non existentiæ hæredum institutorum, & *Fideicommissariam* in casu illorum existentiæ, ac subsequentis deficientiæ. (4)

Tunc vero substitutio censetur facta *determinate*, quoties Testator usus fuit verbis restrictivis „ *tunc*, „ *eo casu*, & aliis similibus. *Indeterminate* vero censetur facta quoties verba a testatore prolata sunt generalia, et indefinita, omnemque casum, & tempus respiciunt, uti

sunt verba „ *Quandocumque* „ *In omni casu*, aliaque huius generis. (5)

Verius tamen est non formalitatem verborum, sed Dispositionis substantiam, ac verisimilem testatoris voluntatem desumptam ex contextu dispositionis, ex consuetudine locorum, ex diversitate temporum, & ex personarum, bonorumque qualitate, considerandam esse adhoc ut substitutio, vel *vulgaris*, vel *fideicommissaria*, vel *Compendiosa* diudicanda sit. (6) Et in quacumque ambiguitate interpretatio semper fieri debet, ut verba potius stent *determinate*, & solam *vulgarem* importent, quam *indeterminate*, & etiam fideicommissariam complectantur. (7) Ubi enim verba dispositionis congrue referri possunt ad substitutionem *vulgarem*, ea nequaquam trahenda sunt ad substitutionem fideicommissariam, cum semper pro libertate Bonorum in utilitatem publici Commercii iudicandum sit. (8) Et profecto ad inducendum fideicommissi gravamen, probatio debet necessario concludi, quum agatur de effectu odioso, & impeditivo innatæ libertatis bonorum (9)

Quod non ex Iure tantum *Iustinianæo*, sed fortius ex Iure *Patrio* stabi-

liendum est. Leges etenim nostræ *anni* 1747. & 1751. aliæque posteriores super re fideicommissaria sapienter rogatæ penitus excludunt fideicommissariam substitutionem, quoties clara, & evidens non appareat Testatoris voluntas vel ex litera Dispositionis, vel ex coniecturis, et præsumptionibus pernecesse concludentibus, vel ex Regulis, ac Theoricis Doctorum in foro nostro receptis, cuiusmodi est Theorica *Soccini*, de qua nunc agimus; si tamen dubitari nequeat de substitutione ad quemcumque casum, & tempus *indeterminate* relata. (10)

In ea vero Quæstione, an substitutio facta in casu *deficientiæ Lineae*, vel *lineae finitae*, verificetur etiam in casu *non existentiae lineae*, vel *lineae non inceptae*, verior, & in foro nostro magis recepta est sententia affirmativa, cum eadem militet ratio tam in casu, quo Linea deficiat, vel finem habeat per mortem ultimi vocati, quam in casu, quo Linea initium nunquam habuerit; Et opinio contraria, quæ tribuitur *Oldrado* in suo *Cons.* 177. fallax est, ac omnino contemnenda. (11)

(1) Vid. *Polit. de Fideicomm. quæst.* 18. *num.* 8. & *seqq. tom.* 1. *Bonfin. de Iur. fid. disput.* 38 39. 40. & 41. *Rot. nostr. in Florent. Fideicommissi* de Borgherinis *cor. Aud. Piccinini apud Palm. decis.* 429. *num.* 37. & *per tot.*, ubi plene da hac *Soccini* Theorica, & examinantur verba „ *Non existentibus* „ *Non extantibus* „ *Deficientibus* „ *Si non remaneant* „ *Si non reperiantur* „ *Si non supersint* „ Vid. etiam *Laterinen*, *seu Montis Varchi præt. Fideicomm.* 28. *Sept.* 1798. §. 7. *cor. Aud. Raffaelli*.

(2) *Polit. de fid. loc. cit. Fusar. de substit. quæst.* 480. *sub num.* 94. *dict. Flor. fid. de Borgherinis apud Palm. num.* 35. ubi ait, id procedere præsertim *Florentiæ*. *Vid. Cascinen præt. Fideicommissi* 20. *Iun.* 1788. §. 7. & *seqq. cor. Aud. Raffaelli Relat. Pisana Emphyteusis*, & *præt. fid.* 29. *Sept.* 1789. *pag.* 8. & *seqq. cor. Aud. Maccioni*, in quibus *Decision.* agitur de substitutione hisce verbis concepta „ *Dopo di lui*, *i di lui Figlioli*, *ed Eredi*. „

(3) *Altolin. resolut.* 80. *num.* 2. *Bonfin. de Iur. fid. disput.* 38. *num.* 19. *Rot. Rom. cor. Priol. dec.* 110. *num.* 1. repetita penes *Urceol. Consult.* 82. *num.* 70.

(4) *Bonfin. loc. cit. num.* 26. & *seqq. Fusar. cons* 69. *num.* 21. *Rot. Rom. cor. Roxas dec.* 354. *num.* 5. *cor. Merlin. decis.* 350. *num.* 6. *plene in Anconitana Concursus* 5. *Febr.* 1734. *per tot. cor. Calcagnino Rot. nostr. in Florent. seu Pisan. Fideicomm.* 8. *Maii* 1778. §. 18. *cor. Aud. Raffaelli*. Vid. *Decis. Magistr. Supr. in Florent. Concursus Creditorum de Strozzis* 29. *Mart.* 1740. §. *Hæc quæ cor. Aud. Urbani*, ubi quod si conditio defectus descendentiæ consideretur solummodo respectu certæ personæ, & habito respectu ad tempus mortis eiusdem, nunquam dici potest, quod fuerit *indeterminate* apposita. Contrarium, si defectus

Descendentiæ ponatur in genere absque relatione ad certam personam.

(5) *Conciol. Allegat.* 13 *num.* 15. *Bonfin. dict. Disputat.* 38. *num.* 15. *& seqq. Disput.* 39. *num.* 6. *& disput.* 40. *num.* 6 *&* 7. *Rot. Rom. in Rec. decis.* 28. *num.* 12. *part.* 8. *dec.* 377 *num.* 2. *part.* 11. *Palm. allegat.* 235 *num.* 61. *Rot. nostr. in Petrasanctен. Testamenti* 21 *Mart.* 1777 §. *Ne a questa cor. Audd. Morelli, & Buratti Relat.*

(6) *Rot. Rom. in Rec. decis.* 332. *num.* 10. *part.* 2. *dec.* 120. *num.* 5. *part.* 7. *dec.* 94. *n.* 11. *part.* 11. *Rot. nostr. in Pistorien. Fideicomm.* 28. *Maii* 1782. §. *Quanto alla prima cor. Aud. Morelli Relat. & in cit. Petrasancten. Testamenti* §. *E generalmente cum seqq. cor. Aud. Buratti.*

(7) *Polit. loc. cit. num.* 11. *Bonfin. dict. disput.* 38. *num.* 18. *Rot. nostr. cor. Urceol. decis.* 19. *num.* 12. *& seqq. cor. de Comitib. decis.* 31. *num.* 61. *& penes Palm dec.* 429. *num.* 37.

(8) *Rot. nostr. in Thes. Ombros tom.* 2. *decis* 54. *num.* 8. *& seqq. in Pistorien. Fideicommissi* 28. *Maii* 1782. §. *Ove all' incontro cor. Aud. Morelli Relat. in Cascinen. præt. fid.* 20. *Iun.* 1788. §. 10. *& per tot. cor. Aud. Raffaelli Relat. & in Florent. præt. fid. de Altovitis* 4. *April* 1780. *cor. eod. & in Pisan. Emphyteusis* 29. *Sept.* 1789. §. *Ma non cor. Aud. Maccioni.*

(9) *De Luc. de Fideicomm. disc.* 91. *num.* 24. *Polit. de fid. loc. cit. num* 11.

(10) *Rot. nostr. in Thes. Ombr. tom.* 11. *decis.* 40. *num.* 12. *& seqq. in Florent. fid. de Spigliatis* 10. *Mart.* 1750. *Art.* 3. *cor. Adv. Angiolini Relat. in Florent. fid. de Falcuccis* 15. *Maii* 1772. *pag.* 7. *cor. Aud. de Riccis in Petrasancten. fid. de Masinis* 29. *Ian.* 1773. §. 5. *cor. Aud. Cattani Relat. in Florent. seu Pisan. fid.* 8. *Maii* 1778. §. 9. *cor. Aud. Raffaelli.*

(11) *Sanminiat. controv.* 101. *num.* 19. *& seqq.*

Palm. Alleg. 127. *num.* 15. *vid. Florent. Maioratus de Salviatis* 12. *April.* 1796. §. 78. *&* 87. *cor. Aud. Fenzi Rel. Vot. decis. Aud. Arrighi in ead. Caus.* 30. *Septem.* 1796. §. 104. ubi allegatur *Decis. Mag. Supr. in Causa Savolini, e Pacinelli ad relat.* Aud. *Querci, Adv. Pellegrini, & Canc. Montordi sub anno* 176•.

THEORICA seu CAUTELA

Soccini cons. 122. *lib.* 1.

CAUTELA isthæc, quæ originem habuit ab *Angelo Ubaldo* Perusino, *in* §. *Prohibemus Auth. de Trient. & semiss*, sed communiter tribuitur *Mariano Soccino Iuniori* eximio Senarum Iurisconsulto qui sæculo XVI. docuit Senis, Patavii, & Bononiæ, in eo consistit, quod si Testator velit sub eius fideicommisso comprehendere etiam legitimam filio debitam, ipsum filium roget, ut suam legitimam substituto restituat, adiiciendo, quod si onere fideicommissi non sit contentus, tunc intelligatur, & sit tantum in legitima institutus: Per quam cautelam censetur a Testatore electio tributa filio, an malit universam consequi hæreditatem, eamque ad substitutum una cum eius le-

gitima transmittere, an potius solam habere legitimam, & reliqua bona eidem substituto restituere. (1)

Ut autem haec *cautela* valida sit, suumque operari possit effectum, necesse est, quod Testator expsesse faciat legitimae mentionem in ea dispositionis parte, in qua prohibet detractionem legitimae, vel eam onere gravat fideicomissi. (2) Verum ea gravari potest quocumque modo, & in qualibet Testamenti parte, & etiam extra illam, in qua continetur haeredis institutio, dummodo gravamen ex voluntate Testatoris non solum expressa, sed etiam tacita manifeste resultet. (3)

Acceptatio vero gravaminis fieri potest a filio etiam absque expressa legitimae mentione, dummodo aperte animum suum declaret acceptandi onus a patre sibi impositum. Ideo huiusce gravaminis acceptatio deduci recte potest ex simplici paternae haereditatis aditione, ex retentione bonorum haereditariorum, eorumque ususfructus perceptione, ac tandem ex usu paterni testamenti; (4) Nisi tamen pater expressam exoptaverit a filio intra certum tempus voluntatis declarationem (5) uti aliquando facere recte solent Testatores,

praefigendo filiis in legitima gravatis certum terminum ad approbandum testamentum, vel ad declarandum, an velint, nec ne paternam acceptare haereditatem cum onere eisdem imposito. (6)

Huiusmodi autem oneris acceptatio silentium imponit filio, eiusque haeredibus, quamvis *Cautela Soccini* non fuerit rite servata, quum non sit ad instar formae, ut aiunt, *Sacramentalis*; & quamvis legitima nec integre relicta fuerit, quum locus sit ad eius supplementum, nec in omnibus rebus haereditariis, sed solum in pecunia numerata, quum pecunia quoque pars integralis hæreditatis esse intelligatur. (7)

Hæc omnia, quæ circa legitimam diximus, *Trebellianicæ* etiam conveniunt, cum etiam ipsa prohiberi a Testatore possit, eodemque restitutionis onere gravari servata prædicta *Soccini Cautela*.

In hoc tantum differt prohibitio Trebellianicæ a prohibitione legitimæ, quod ista requirat expressam, & individuam mentionem; illa vero etiam tacite fieri, & ex coniecturis elici valeat. (8) Sed quoniam in Foro nostro legitima, & Trebellianica quoad filios primi gradus pari ambulant pede, iisdemque regulis deter-

minantur, ideo quod de legitima statutum est, in Trebellianica quoque servandum esse merito existimatur. (9)

(1) Vid. *Durant. de Art. testand. tit. 5. Caut. 31. num. 6. Mans. Consult.* 122. *num.* 13. *Ansald. in Annot. ad decis.* 77. *num.* 39.

Per Theoricam *Ananiæ in cap. Iudæi num.* 5. & 6. cogi possunt Iudæi, etiam ante eorum mortem, ad tradendam Legitimam Filiis in Sacro Baptismatis Lavacro renatis. *Montelatici Elem. Iur. tom.* 1. *pag.* 230. Accedit Bulla *Pauli III. & Clementis XI.* Videnda est *Relatio Aud. Caroli Bizzarrini* 4. *Maii* 1706. *in Causa Fortunati, e Ergas*, ubi etiam quomodo taxanda sit, & an Parentes possint de suis bonis disponere in præiudicium Filii Neophiti, aliaque multa ad hanc materiam.

(2) *Ansald. loc. cit. num.* 37. & *seqq.* & *a num.* 78. *usq. ad fin. Bonfin. de Iur. Fideicommiss. disput.* 145. *num.* 16. De hac *Soccini* Cautela, & quomodo adhiberi debeat, ut suum operetur effectum, *vid.* plura *in Respons. ad Contramotiv.* in *Pisana Detractionum* 1. *Martii* 1782. *pag.* 2. & *seqq.* vid. *Rot. cor. Crescent. Iun. decis.* 378. *num.* 4. & *seqq. tom.* 3. & *dec.* 453. *tom.* 4.

(3) *Florent. prætensæ Detractionis Legitimæ* 1. *Octobr.* 1743. *cor.* *Aud. Meoli*, & *Canc. Montordi Florent. Fideicommissi de Spigliatis* 10. *Martii* 1750. *Art.* 3. §. *Similmente cor. Equite Francisco Angiolini Relat.* Nec oportet, quod Legitima relicta expresse sit cum honorabili Institutionis titulo. Vid. *Castilionis Florentini prætensarum Detractionum* 26. *Sept.* 1798. §. 3. & *seqq. cor. Aud. Raffaelli Relat.*

Bellapertica in Leg. Iubemus Cod. ad SC. Trebell.
Trebellianica ab Hærede gravato detrahi potest tam ex Testamento, quam ab intestato; & si fuerit filius, & gravatus duas Quartas detrahere potest *Florent. Detractionum Legitimæ, & Trebellianicæ* 30. *Iul.* 1697. *cor. Aloysio Sorba*. Non debetur ex Fideicommisso particulari, quando constat Testatorem reliquisse Hæredi tot bona libera quæ Trebellianicæ quantitatem adæquent *Rot. Rom. in Veliterna Immissionis* 26. *Iun.* 1752. §. 6. *& seqq. cor. Figueroa*.

THEORICA SOCCINI

Sen. inter Cons. Curt. Sen. cons. 40.

SUB dispositione per Testatorem condita ad favorem *Familiæ* in plures ramos, seu ut aiunt, *Columnellos* ab antiquo tempore divisæ, censentur solum comprehensi illi de familia, & columnello Testatoris, non autem omnes de familia late sumpta. Ita censuit *Marianus Soccinus senior* Senensis percelebris Iurisconsultus sæculi XV. & Patavii, deinde Senis Iuris Magister, qui scribendo in celebri causa Familiæ *Fontana Placentinæ* in plures subalternas familias ab antiquo

tempore divisæ, nempe in familiam *Fontanam de Paveris*, in familiam *Fontatam* de *Malvicinis*, in aliam de *Arcellis*, & in aliam de *Dandinis*, resolvit Testatorem, qui erat de *Paveris* unice invitasse ad successionem Descendentes de hac familia, non autem cæteros aliarum familiarum de *Arcellis*, de *Malvicinis*, & de *Dandinis*. (1).

Quam *Soccini* sententiam communiter sequuntur Iurisperiti, eam ob rationem, quia quamvis omnes de familia originem habeant ab uno eodemque remotissimo stipite, nihilominus ex præsumpta Testatoris voluntate, quam satis indicat ratio antiquissimæ ejusdem familiæ separationis, censeri debent ad hæreditatem vocati soli Descendentes de familia, seu columnello ipsius Testatoris, non autem descendentes cæterarum familiarum. (2)

Eamdemque *Soccini* sententiam facilius admittunt Pragmatici, quando ultra pervetustam familiarum divisionem concurrunt qualitates, ac denominationes cognomen earumdem familiarum distinguentes; qua concurrente notabili diversitate, ipsimet contrariæ Sententiæ Defensores, *Soccini* opinioni adhærent, eamque libenter amplectuntur. (3)

Sed si Testator ad integram, universamque familiam respexerit, ejus cognomen generaliter indicando, hocce in casu non solum Descendentes familiæ *contentivæ proximæ*, sed cæteros quoque familiæ *contentivæ remotæ* vocasse intelligitur, quamvis Dictiones adiecerit restrictivas „ *suæ* „ *ipsius*, aliasque huius generis. (4)

Verum in hisce Quæstionibus, quæ magis facti sunt, & voluntatis, quam Iuris, constituenda est Regula generalis, quod si nominata fuerit familia in genere cum suo cognomine absque prædictis verbis restrictivis *suæ*, *ipsius &c.*, tunc vocatio extendatur ad Personas familiæ *contentivæ remotæ*, immo *remotissimæ;* Si vero nominata fuerit familia cum suo cognomine, & cum memoratis verbis restrictivis, tunc vocatio censeatur coarctata ad Personas familiæ tantum *effectivæ*, seu *contentivæ proximæ*, uti advertunt Pragmatici, & in nostris etiam Tribunalibus pluries decisum fuit. (5) In dubio autem præsumitur Testatorem potius ad familiam *effectivam*, seu *contentivam proximam*, quam ad *remotam* respexisse. (6)

(1) Vid. *De Luc. de Fideicomm. disc.* 50. *num.* 8. & *disc.* 52. *num.* 16. *Polit. de fid. dissert.* 42. *num.* 33.

(2) Idem *Polit. de fid. loc. cit.*

(3) *Peregr. cons.* 47. *num* 18. *lib.* 2. *Altograd. cons.* 95. *num.* 90. *lib.* 2. *Polit. loc. cit. num.* 54 *Florentina seu Miniaten. Fideicommissi* 17. *Iun.* 1746. *cor. Aud. Ioanne Meoli* ubi an sub nomine familiæ, familia tantum *effectiva*, vel *contentiva* comprehendatur?

(4) *Arretina Beneficii* 4. *Octobr.* 1765. *Art.* 1. §. *Ratio & seqq. cor. Adv. Antonio Marchi*, plene *Rot. nostr. in Florent. Fideicommissi del Riccio* 6. *Maii* 1774. *per tot. cor. Aud. Cosmo Ulivelli Relat.* confirmat. alterius *Decis.*, ubi plures congerit Auctoritates, & ubi animadvertit, quod distinctio inter familiam *contentivam proximam*, & *remotam* antiquioribus ignota fuerat, cum a *Modernioribus* Iurisperitis ingeniose inventa sit; ac propterea huiusmodi distinctio impar est pro explicatione dispositionis antea conditæ, quam ea in foro reciperetur. *Ibid.* §. *Siquidem*.

Ut quis dicatur de Familia Contentiva requiritur concludens probatio descendentiæ a communi stipite, quod sit Agnatus Legitimus, quod iustificetur identitas Insignium sine diversitate coloris, quæ solet inferre Familiæ diversitatem. *Rot. Rom. in Rec. decis.* 15. *num.* 29 & *seqq. part.* 7 Ad materiam vid. *Rom. seu Volaterrana fid. de Inghiramis* 2. *Mart.* 1787. *cor. Aud. Simonelli & aliam cor. Aud. Raffaelli in ead. Causa.*

Linea contentiva *proxima* dicitur illa, quæ a Patre originem habet; *remota* quæ ab Avo, *Altograd. cons.* 79 *num.* 56. *lib.* 2. *Torr. de Substit. & Fidei comm. quæst.* 36. *n.* 86. *De Luc. de Linea Legal. part.*

1. *Art.* 1. *num.* 25. *&* *Art.* 15. . Ad *materiam vid. Senen. Libertatis Bonorum* 11. *Iun.* 1794. §. 19. *& seqq. cor. Aud. Thoma Simonelli Relat.*, ubi quod si agatur de Testatore, qui suam Lineam efformavit, sub verbis „ *Linea sua* „ non comprehenditur nisi Linea *effectiva*; Si vero agatur de Testatore cœlibe, tunc comprehenditur sola Linea *Contentiva proxima*, quæ ex Stipite Paterno derivat, non autem Linea *Contentiva remota*, quæ ab Avo originem habet.

(5) Vid. *Balducc. ad Ramon. observat.* 16. *num.* 57. *Mans. Consult.* 105. *num.* 19. *tom.* 2. *Bertacchin. vot. decis.* 89. *num.* 22. *Rot. Rom. post. de Luc. de Fideicomm. dec.* 35. *num.* 3. *Rot. nostr. cor. de Comitib. decis.* 252. *num.* 10. *tom.* 3. & in *Pistorien. Fideicommissi de Peraccinis* 23 *Sept.* 1780. *Art.* 1. §. *Queste cor. Aud. Ulivelli*, *Raffaelli*, *&* *Nicolao Salvetti Relat.* Verbum *Familia* cum adiectione Cognominis includit solos Agnatos, præsertim si additum fuerit Pronomen possessivum „ *eius* „ *ipsius* „ cc. vid. etiam *Florent. Fideicomm. de Martellinis* 17. *Sept.* 1745. *num.* 21. *& seqq. cor. Senat. Ioanne Uguccioni*, ubi plura ad hanc materiam cumulantur. Verba *Ceppo*, *Prosapia* sunt amplissima, & magis late patent, quam verbum *Familia Ibid. num.* 64.

Verbum *Familia* cum adiectione Cognominis quandonam comprehendat tam Familiam Originariam, quam Adoptivam, & Adrogatam? *Vid.* plene in *Florent. seu Romana Primogenituræ de Salviatis* 16. *Febr.* 1796. *cor. Aud. Nicolao Salvetti*, *&* *decis. Confirmat.* 3. *Octobr.* 1797. *cor. Aud. Raffaelli*.

(6) Plene *Florent. Fideicommissi* impressa in *Catalogo* Auctoritatum pro Causa nuper agitata in *Florent. Fideicommissi de Machiavellis num.* 6. ubi affertur *decis.* 151. *num.* 55. *& seqq. cor. Aud. Iacobo De Comitibus ad Mater Fideicomm.* *&* *decis. Rotæ nostræ in Petrasancten. Fideicommissi de Masinis* 29.

Ian. 1773. §. 22. *cor. Aud. Horatio Cattani* Cortonense Concivi meo, & doctissimo, integerrimoque Iurisconsulto quem diutius Fata servent.

FINIS.

INDEX THEORICARUM

dit repetitionem qualitatis masculinæ in diversis personis, aut gradibus, in quibus adiecta non legitur. *I.* 12.

Theorica *Ananiae in Cap. Iudaei num.* 5. *&* 6., quod cogi possint Iudæi ad tradendam Legitimam Filiis baptizatis. *II.* 193.

Theorica *Ancharani in Leg. Tres fratres* 35. *ff. de Pact.* Quomodo in Fideicommisso per Extraneum condito regulanda sit successio, utrum scilicet secundum Ius Commune, vel secundum Ius Municipale? *I.* 16.

Theorica *Ancharani cons.* 27. *num.* 6. circa inductionem fideicommissi in omnibus personis sub *Collectiva* contentis. *II.* 30.

Theorica *Ancharani cons.* 81. Quod Iuspatronatus *Gentilitium* in ultimo ex vocatis fiat *Haereditarium*. *I.* 20.

Theorica, seu *Cautela Angeli in Leg. A Divo Pio* 15. §. *Si super rebus ff. de Rei iudic.* pro repellenda sententiæ executione super bonis a Tertio possessis. *I.* 25.

num. 7. *&* 8. Quod tacita Legis conditio suffragetur fœminis non obstante, quod conditio hominis sit restricta ad Masculos. *l.* 51.

Theorica *Azonis in Summ. Cod. de Legit. hæred. & in Auth. Cessante Cod. eod.* Quod Filii duorum Fratrum succedant Patruo *in Capita*, & non in *Stirpes*. *l.* 55.

Theorica *Baldi in Leg. Cunctos populos num.* 57. *&* 58. *Cod. de Summ. Trinit.* Agit de *Inhabilitate Statutaria*, distinguendo, quod Statutum potest tripliciter disponere; Primo *inhabilem habilitando*: Secundo habilem *inhabilitando*: Tertio *habilitando* servata certa forma, & ea cessante *inhabilitando l.* 59.

Theorica *Baldi in Leg. Quidam testamento* 99. *ff. de Legat.* 1. Falsa, seu vitiosa demonstratio Dispositionem non vitiat; Et consumpta pecunia, de qua voluit Testator legatum præstari, non extinguitur Legatum *Quantitatis in genere* relictæ. *l.* 63.

Theorica *Baldi cons.* 28. *col.* 2. *lib.* 3.

Regulas suppeditat pro recta verborum interpretatione. *I.* 68.

Theorica *Baldi in Lèg. Voluntatis* 7. *num.* 9. *&* 10 *Cod. de Fideicommiss.* Actio, ubi respicit facultates Defuncti, hæres ob non factum Inventarium non tenetur ultra vires hæreditatis. *I.* 72.

Theorica *Baldi in Leg. final. num.* 31. *Cod. de Hæred. instit.* Hæreditas tertiæ personæ ad differentiam rei legatæ relinqui non potest; ubi etiam de recta Legatorum interpretatione. *I.* 76.

Theorica *Baldi in Leg. Si quis argentum* 35. *sub num.* 6. *Cod. de Donat.* Quod promittens annuum fructum liberatur assignando arbitrio boni viri tot bona illum annuum fructum producentia. *I.* 79.

x Theorica *Baldi in Leg. In successione* 1. *sub num.* 4. *Cod. de Legit. haered.* Quod tot debeant esse Dotes, quot sunt hæreditates, a quibus fœminæ per Statutum excluduntur. *I.* 83.

Theorica *Baldi in Leg. Si praesens* 17.

Cod. de Donat. An falsa Bonorum in *Libris Estimi* descriptio Describentem afficiat, ac propterea Bona per Matrem in Estimo Filiorum posita, ad hoc ut uxores ditiores invenirent, censeantur vel donata Filiis, vel obligata pro restitutione Dotium? *I.* 87.

Theorica *Baldi in Leg.* 1. *in fin. Cod. Per quas person. nob. acq. & in Auth. Si quas ruinas num.* 9. *&* 10 *Cod. de Sacros. Eccles.* An, & quando primus Acquirens possit de Emphyteusi disponere in præiudicium Vocatorum? *I.* 91.

Theorica *Baldi in Leg. Si constat.* 4. *num.* 2. *Cod. de Compensat.* Quod *ipso iure* fiat compensatio ad impediendum usurarum cursum, licet solutum non sit adhuc liquidum. *I.* 95.

Theorica *Baldi in Leg. Asse toto* 77. *ff. de Hæred. instit.* Agit de Testamento facto per relationem *ad Schedulam. I* 189.

Theorica *Baldi in Leg. Male agit. Cod. de Præscript.* 30. *vel* 40. *ann.* Quid

requiratur, ut Locatio dici possit perpetua? *I.* 172.

Theorica *Bartoli in Leg. Cunctos populos Cod. de Summ. Trinit.* Requirit, quod Statutum sit favorabile, & in personam directum, ut extendi possit ad bona extra territorium Statuentium posita. *I.* 99.

Theorica *Bartoli in Leg.* 2. *Cod. Quand. prov. non est necess. & in Leg.* 1. *ff. Quae sent. sine Appell. rescind.* Error in Sententia, vel in Actis quando eam nullam reddat? *I.* 104.

Theorica *Bartoli in Leg* 1. *Cod. de Pact.* Quod mentio futurorum bonorum restringatur ad bona futura ex causa *de praeterito*, non autem extendatur ad bona futura ex causa *de futuro*, ac prorsus inopinata, & incognita *I.* 108.

Theorica *Bartoli in Leg. Qui Romae* 122. §. *Duo fratres ff. de verb. oblig.* Verba, utcumque generalia, non comprehendunt renunciationem Iuribus futuris. *I.* 111.

Theorica *Bartoli in Leg.* 2. §. 1. *ff. de*

Opt. leg. Negat facultatem iterum eligendi, quoties consumpta est facultas pro una vice concessa *I.* 248. *II.* 68.

Theorica *Bartoli in Leg. Quæritur* 10. *ff. de Stat. Hom.* Quod in casibus *mixtis* attendatur Qualitas potentior, ac præponderans. *I.* 115.

Theorica *Bartoli in Leg. Singularia ff. si cert. petat.* In Contractibus non universalibus, sed specialibus Debitum ex una causa non convertitur in aliud ex alia causa, si primum non tollatur. *II.* 172.

Theorica *Bartoli in Leg. Demonstratio falsa* 17. *num.* 20. *in fin. ff. de Condit. & Demonstr.* Quomodo sit probanda *Identitas*, quando ex cursu temporis confinia bonorum, vel nomina Personarum sunt mutata? *I.* 117.

Theorica *Bartoli in Leg. Provinciales* 190. *num.* 2 *ff. de Verb. Signif.* Indicatio Loci, quandonam denotet Locum originis, vel habitationis? *I.* 121.

Theorica *Bartoli in Leg. Item illa* 18.

fuisset antecedenter vocato, ejus posita *superviventia*, manifeste consequitur, quod ad obtinendam subingressionem in locum gradus caducati, necessaria omnino sit vocatio prædefuncti Ascendentis, qui gradum peremptum occupabat; Nec sufficit eum habuisse vocationem tantum *habitualem*, vel *conditionalem* a futuro eventu dependentem, quia non verificata conditione sicuti evanescit vocatio, ita nullus datur amplius subingressioni locus. (5)

Questio est inter Pragmaticos, an substitutio *vulgaris anomala* ultra vocationem tribuat etiam *Proximitatem?* Verior est sententia affirmativa, quia si ea operatur, ut diximus, *subingressionem* in gradum caducatum, ac peremptum, necesse prorsus est, ut tribuat etiam proximitatem, & æqualitatem gradus, nisi Testator ordinem succedendi omnino voluerit iuxta gradus prærogativam, quo in casu repræsentatio, & *subingressus* excluditur. (6)

Huic *Bartoli* Theoricæ opposita est altera *Angeli* in eadem *Lege Quandiu ff. de acquir. hæred.* quæ *Bartoli* sententiam limitat, quotiescumque constet Testatorem disponere voluisse per so-

lam fideicommissariam, non vero per vulgarem; pariterque quando constat eum instituere voluisse fideicommissum mere, ac proprie *graduale*. (7)

Hocce tamen fideicommissum *graduale* in dubio non præsumitur; (8) Neque inductum censeri potest ex solo ordine successivo substitutionum, per quem minime impeditur vis, & effectus vulgaris Anomilæ, de cuius natura est, ut successio indistincte transeat de uno in alium gradum, nisi collata fuerit post emolumentum gradui præcedenti quæsitum, (9) vel nisi ex litera testamenti, coniecturisque resultet contraria Testatoris voluntas.

---

(1) *Bonfin. de Iur. fid. tom* 1. *disput.* 54. *num.* 2. *&* *seqq. disput.* 55. *num.* 29. *& seqq. & disput.* 57. *num.* 10. *& seqq. Rot. Rom. in Recent. dec.* 201. *&* 237. *part.* 8. *dec.* 322. *num.* 2. *part.* 15. *& in Ferrarien. fideicom.* 9 *Febr.* 1693 *cor. Molines Rot. nostr. in Meldulen. seu S. Petri in Balneo fid. de Aquilantis* 30. *Sept.* 1790. §. *In fatti cor. Aud. Brichieri Colombi Relat.* Conditio *si sine liberis* apposita gradui substitutionis intermedio, & posmodum caducato, licet verificata non fuerit stantibus liberis, non impedit quin gradus subsequens intret in locum gradus caducati *Florent. fideicom. de Peruzzis* 13 *Sept.* 1720. *cor. Aud. Casaregi*.

(2) *Govagnon. cons.* 76. *num.* 6. *& seqq.* qui opti-

me explicat hanc vulgarem Anomalam, eiusque peculiares effectus. *Ridolphin. Alleg.* 71. *num.* 22. *De Comit. dec. Senen.* 24. *num.* 5. *Rot. in Rec. decis.* 227. *num.* 3. *part.* 8. & post *Urceol. de Transact. dec.* 65. *num* 30.

(3) *Peregr. de fideicomm. Art.* 19. *num.* 3. *& seq. Bonfin. de Iu. fid. disput.* 48. *&* 49. *& disput.* 57. *num.* 11.

(4) *Mans. Consult.* 49. *num.* 10. *tom.* 9 *ubi* DD. plene referuntur *Bonfin. d. Disput.* 55. *num.* 29. *& seqq.* ubi contrarium procedit in mera, & simplici substitutione fideicommissaria, per quam caducatis prioribus substitutionibus sequentes in gradu succedunt, permanendo semper in gradu, ac sede sua.

(5) *Palm. Nep. decis. Lucens.* 252 *num.* 19. *& seqq. Rot. Rom. cor. Tanara dec.* 12. *num.* 20. *in Montis Falisci Bonorum* 27. *April.* 1759. §. 20. *cor. Ratta in Ferrarien. fid.* 11. *Iun.* 1725. *cor. Cincio in Perusina fid. super reiudic.* 25. *April* 1766. §. 10. *cor. Ratta* late *Rot. nortr. in Florent. fideicommissi de Antinoris* 23. *Sept.* 1788. §. 12. *cum seqq. cor. Aud. Ulivelli Relat.* quae revocavit praecedentem *Decis.* 24. *Iul.* 1787. *cor. Aud. Berti Relat. ubi* Subingressio in locum gradus caducati admissa fuit in habituali vocatione praemortui Ascendentis.

(6) *Bonfin. d. disput.* 55. *num.* 40. *& seqq. Rot. post. De Luc. de Legat. decis.* 23. *Palm. dec.* 291. *& seqq. Rot. nostr. in d. Flor. fid. de Antinoris cor. Aud. Ulivelli, & in praeced. cor. Aud. Berti.* Nepos igitur *subingrediendo* in locum, & gradum Patris praemortui, efficitur aequalis Patruo, & ambo ad successionem simul admittuntur, *Bonfin. loc. cit.*

(7) *Rota nostr. apud. Torr. variar. Quaest. tom.* 1. *tit.* 2. *dec.* 10. *num.* 58. *De Luc. de fideicomm. disc.* 107. *num.* 6. *Rocc. disput. Iur. Select.* 13 *num.* 25. Ampliationes Theoricae *Angeli* vid. apud *Castrens.*

cons. 298. *in fin. lib.* 2. *Menoch. cons.* 326. *num.* 35. *Fusar. cons* 26. *num.* 26. *Gratian. Discept. for. cap.* 747. *num.* 20. *& seqq. De Luc. de fideicomm. disc.* 21. *num* 8.

(8) *De Luc. de fid. disc.* 253. *sub num.* 6. *& disc.* 53. *num.* 6. *Bonfin. d. disput.* 55. *num.* 34.

(9) *Mans. Consultat.* 777. *num.* 25. *Palm. Nep. dec. Lucens.* 363. *num.* 46. *Rot. Rom. cor. Seraphin. dec.* 145. *num.* 6. *cor. Cels. decis.* 388. *num.* 11. *& apud Balduc. tit. de Legat. & fideicom. dec.* 47. *n.* 14. *& seqq.* Quod procedit etiamsi secundus fuisset substitutus primo nominatim, nisi ulterius appareat id factum esse per meram fideicommissariam ab eo, in cuius persona substitutio evasit caduca, neque potuisse fieri per vulgarem, ut totidem verbis declarat *Bonfin. d. disput.* 55. *num.* 37. Vid. *Fusar. cons.* 26. *num.* 26. *Gratian. discept. forens. cap.* 747. *num.* 20. *& seqq. De Luc. de fideicomm. disc.* 21. *num.* 8.

THEORICA BELLAPERTICÆ

In Leg. Iubemus 6. Cod. ad SC. Trebell.

PETRUS de *Bellapertica* Burgundus, aliis Sequanus, aliis Aurelianensis, qui *Infortiatum* Tolosæ, & Bononiæ explicavit, & in plures Iuris locos Sæculo XIII., & XIV. non imperite scripsit, opinatus est, quod Nepotes ex filio præmortuo non obstringantur fructus in *Quartam Trebellia-*

nicam imputare; ea forte ratione, quod ipsi ob *præmorientiam* Patris cadant sub patria potestate Avi, iuraque *suitatis* adipiscantur, ac propterea gaudeant beneficio dictæ legis *Iubemus* ab *Imp. Zenone* Filiis primi gradus concesso, non imputandi in *Quartam Trebellianicam* fructus ex bonis fideicommissi perceptos.

Huic *Theoricæ* adversari videtur litera memorati *Textus*, qui de Filiis primi gradus loquitur, non de Nepotibus, cæterisque testatoris Descendentibus, quique *Filiationem* solummodo, non *Suitatem* contemplatur (1).

Sed quoad ipsos Nepotes, cæterosque descendentes pluries in Foro nostro decisum fuit contra prædictam fructuum in *Trebellianicam* imputationem, quia quoad eos *Trebellianica* pari passu ambulat cum Legitima, iisdemque regulis determinatur, & non secusac in Legitima bona hæreditaria pro concurrenti *Trebellianicæ* quantitate recta via transeunt in hæredis gravati dominium, eiusque liberum efficiunt patrimonium; (2) Ac propterea locus esse nequit fructuum imputationi in bona propria, sive in creditum iam solutum, & exactum, antequam fructus hæreditatis ab ipso hærede gravato perciperentur (3).

Adversus hanc opinionem extat altera opinio pro imputatione fructuum in *Trebellianicam*, non obstante prædicta inter Legitimam, & *Trebellianicam* æqualitate, & consonantia, quæ admittitur duntaxat quoad effectum, ut *Trebellianica* prohiberi non valeat Nepotibus, cæterisque Descendentibus, non autem quoad alium diversum effectum, ut ipsi fructus perceptos in eam imputare non teneantur; Et ratio est, quia Legitima, uti pars hæreditatis, ministerio legis avulsa in fideicommissi restitutione nullatenus venit, *Trebellianica* vero in hæreditate remanet antequam hæredis gravati facto separetur (4).

Harum opinionum discrepantiam, quarum neutra, ut ait *Bonfinius* (5) potest dici absolute, & generaliter vera, neque absolute, & generaliter falsa, conciliant plerique distingendo, quod aut restitutio fideicommissi a filio primo hærede gravato, fit personæ coniunctæ, vel prædilectæ, & tunc procedat prima opinio contraria imputationi fructuum, quia præsumitur, quod filius hæres in testamento scriptus voluerit *Trebellianicam* sibi debitam remittere in gratiam fideicommissarii, non in gratiam fideicommissi; Aut vero restitutio fit personæ extraneæ, & tunc pro-

cedat secunda opinio favorabilis imputationi fructuum, quia præsumitur, quod filius primus hæres gravatus *Trebellianicam* sibi debitam remittere voluerit potius in gratiam fideicommissi, quam in gratiam fideicommissarii, erga quem nulla subesse potest affectionis præsumptio (6).

Et profecto quotiescumque ius detrahendi *Trebellianicam* ab hærede scripto transit in Filios, aliasque personas prædilectas tali pacto transire intelligitur, ut secum involvat, & implicite transferat ipsius hæredis declarationem pro *Trebellianicæ* separatione, qua supposita non amplius obstat Dispositio *Textus in Leg. Iubemus*, cum nulla tunc adsit incompatibilitas super *personalitate* privilegii Filiis dumtaxat elargiti, quia Actus in ipso privilegiato suum habet effectum, & inopportunum est disputare super imputatione fructuum in creditum, quod censetur iam solutum, & exactum. (7) Certum est enim, atque exploratum, nedum liberum esse primo hæredi gravato detrahere *Trebellianicam*, sed ea non detracta, posse velle, ut secundus de illa excipiat, & ex ejus iure detrahat (8).

Quoties vero locum habet prædicta fructuum in *Trebellianicam* imputatio, ea

soluta præsumitur, ac consumpta per decennalem fructuum perceptionem; (9) Ideoque post illud tempus retardari nequit immissio substituto debita in bonis fideicommisso subiectis (10).

---

(1) *Voet in Pandect. lib.* 36. *tit.* 1. *num.* 51. *Merend. Controv. Iur. lib.* 11. *cap.* 41. *num.*. 3. *& seqq. Rot. cor. Ansald. dec.* 117. *num.* 10. *& cor. Molines dec.* 677. *num.* 18.

(2) Vid. *Sabell. var. resolut. cap.* 33. *num.* 25. *Rot. nostra cor. Magon. dec.* 35. *num.* 5. *cor. Urceol. dec.* 27. *num* 14. *& in Florent. Primogenituræ de Bagnano super Detractionibus* 28. *Iul.* 1775. §. *Or quanto cor. Audd. Salvetti, Ulivelli, & Bizzarrini Rel.*

(3) *Bonfin. de Iur. fid. disput.* 144. *num.* 5. *& seqq. Florent. Trebellianicæ* 17. *Aug.* 1743. *cor. Aud. Meoli in Thes. Ombros. tom.* 12. *dec.* 42. *num.* 1. *& seqq.*, ubi referuntur nonnullæ Rotæ nostræ Decisiones, ex quibus invaluit consuetudo iudicandi pro non imputatione fructuum in *Trebellianiam* filiis, cæterisque descendentibus debitam „ Ego in meis *Observat. ad Car. Flor. part.* 2. *observ.* 193. sequutus sum hanc opinionem, quam nunc video esse minus veram, ac receptam.

(4) *Bonf. loc. cit. num.* 8. *&* 9. *Rot. nostr. in Florent. fideicommissi* 24. *Ian.* 1709. *cor. Aud Hieronymo Vieri* §. *Trebelllanicam vero*, ubi tenet opinionem, quod Nepos ex filio præmortuo obstringitur fructus in *Trebellianicam* imputare; Et ita recentissime decisum habetur ab ead *Rota nostra in Castilioris Florentini prætensarum detractionum* 26. *Sept.* 1798. §. 12. *cor. Aud. Raffaelli Rel. alter. preced. decis.*

revocatoria, ubi contra Theoricam *Bellapertica* admittitur imputatio fructuum in *Trebellianicam*, tam in casu, quo Nepos subingressus sit in locum Patris, quam in casu, quo Nepos ipse primam habeat vocationis sedem in testamento Avi; Et solum, quando Nepos obtinuit ex perspicua Avi voluntate locum sui filii cessat fructuum imputatio.

(5) *Dist. disput.* 144. *num.* 14.

(6) *Bonfin. Ibid. num.* 14. *& seqq. & n.* 41. *& seqq. dict. Florent. Trebellianica cor. Aud. Meoli a num.* 7. *ad* 13.

(7) Vid. *dict. decis. cor. Meoli num.* 7. ubi allegat *Rotam nostr. lib. Motiv.* 113. *pag.* 784. *& in una Montis Politiani fideicommissi §. Ratio*.

(8) *Text. in Leg.* 1. *§. Inde Neratius ff. ad SC. Trebell.*

(9) *Rot. Rom. cor. Crescent. Iun. dec.* 457. *num.* 36. *& seqq. Rot. nostr. cor. De Comitib. decis.* 98. *tom.* 2. *part.* 1.

(10) *Florent. fideicommissi* 24. *Ianuar.* 1709. *§. Porro cor. Aud. Hieronymo Vieri*.

THEORICA seu CONSUETUDO BULGARI.

BULGARUS de Bulgaris sive *Pisanus* ille fuerit, sive *Bononiensis*, qui Sæculo XII. vixit, cuiusque Sententiæ tanto plausu, ac consensu Populorum extollebantur, ut per omnem Italiam pro Legibus acciperentur, & in re dubia cederent in

communes mores, putavit debita esse sola alimenta uxori, non solum si Maritus Filiis institutis illi legaverit simpliciter Usumfructum totius hæreditatis, sed etiam si eam *dominam, & usufructuariam bonorum omnium* nominaverit. Atque isthæc Sententia arrisit adeo, ut pluribus in Locis aut in Statuta sit transcripta, aut saltem moribus recepta fuerit, unde *Bulgari Consuetudo* nuncupatur; eoque perventum est, ut illam suprema etiam Tribunalia velut a Cœlo delapsam venerarentur.

Plerisque tamen Iurisconsultis nunquam visa est huiusmodi plausum promereri, quum neque veteri, novoque Iuri, neque iustitiæ, & æquitati conveniens sit, Usumfructum totius hæreditatis Uxori legatum ad sola restringi Alimenta, si forte Testator Liberos reliquerit, eosque hæredes instituerit.

Si enim ad primam Iuris originem respiciamus, tam late patuit testandi facultas, ut quidquid cuivis Testanti libuisset, ratum esset; Et maritus constituendo uxorem suam *Dominam*, & *usufructuariam totius hæreditatis*, proculdubio id fecisse videbatur, ut non solum Amoris indicia præberet, & Uxoris obsequia, cu-

ras, partusque discrimina compensaret, sed etiam ut Coniugem ipsam in quasi possessione dominii, utilitatis, atque administrationis rerum domesticarum conservaret.

Iuri etiam *Novo* repugnat hæc *Bulgari* consuetudo; *Iustinianus* enim & Voto Testantium, & meritis Uxorum, & necessitatibus filiorum satisfieri cupiens novissime constituit, ut si Liberi sint instituti, atque Uxori sit legatus universalis ususfructus, ex Legato Triens deducatur, itaut Filii præter nudam totius hæreditatis proprietatem, etiam quattuor uncias hæreditatis consequantur, Bes reliquus mulieri reservetur, ut aperte legitur in *Novella* 18. *cap.* 3. Qua Constitutione nihil sanctius, nihilque accommodatius esse potest, si forte Mater laxatis, aut penitus solutis pietatis vinculis liberos ad famem, & extremam necessitatem adigeret, atque compelleret. (1)

Quid igitur opus erat in Foro huiusmodi *Bulgari* sententiæ, si Romanæ Leges iamdiu consuluerant Filiorum necessitatibus, ubi Pater Uxori suæ reliquisset bonorum omnium usumfructum? At quoniam *Bulgari* consuetudo iam constabilita est, & ubique recepta, nos præcipuas

referemus eiusdem consuetudinis ampliationes, & limitationes, quæ fusissime a Pragmaticis exponuntur.

Primo igitur ampliatur ista *Bulgari* consuetudo, etiam ubi non Filii sint hæredes instituti, sed nepotes, aliique Descendentes: horum etiam beneficio legatum ususfructus omnium bonorum coarctatur ad alimenta, cum par sit ratio, quæ versatur in Nepotibus, sicut in Filiis; quinimo aliquando ardentiùs descendit in Nepotes, quam in Filios paternus amor. (2)

Secundo ampliatur, quando ususfructus est Marito relictus ab uxore, quia filiis hæredibus institutis, hoc quoque casu restringitur ad alimenta: Eadem namque militat ratio in viro, quæ militat in uxore, quum vir, & uxor sint correlativi, ac propterea quod in uno dispositum est, in altero etiam constitutum censetur. (3)

Tertio extenditur opinio *Bulgari* etiam, quando Testator institutis filiis ex primo matrimonio, legat uxori usumfructum hæreditatis. (4) Favor enim, & affectio erga liberos, cui innititur *Bulgari* consuetudo locum habet non modo, ubi de filiis agitur eiusdem matrimonii, verum etiam ubi filii alterius matrimonii hæredes instituuntur, quum Patris amor, & dilectio utrosque paritér complectatur. (5)

Et quoniam consuetudo *Bulgari* tota innititur *coniecturatæ* Testatoris voluntati, qui non censetur uxori voluisse universalem usumfructum relinquere in præjudicium suorum filiorum, ideo consequitur altera eiusdem consuetudinis ampliatio, ut locum sibi vindicet etiam, quando extranei sunt hæredes instituti, si modo colligatur tàlem fuisse Testantis voluntatem; hæc enim proculdubio in omnibus dispositionibus prævalet, ac dominatur. (6)

Modo limitanda est Theorica, seu consuetudo *Bulgari*, & prima limitatio procedit, si filii hæredes instituti postea moriantur, sive moriantur post legatum uxori factum, sive post testatoris obitum; Quod intelligendum est, si modo omnes filii moriantur, non si alter eorum decesserit (7).

Secunda limitatio est, quando mulier fuisset relicta *Hæres usufructuaria una cum filio;* hocce enim in casu ususfructus non coarctaretur ad alimenta, sed Uxor medietatem ususfructus consequi recte posset; quæ medietas ei competit etiamsi filii plures essent, quum plures copulative coniuncti loco unius habeantur. (8)

Tertio limitatur Consuetudo *Bulgari*, si Maritus Uxorem reliquerit *dominam*, & *massariam*, *&* *usufructuariam omnium bonorum*, *ac universæ hæreditatis*: nam eo casu ususfructus non ristringitur ad alimenta, sed cum filiis saltem *pro virili* dividi debet, remanente apud mulierem *præeminentia* illa, quam vivo testatore in ejus domo obtinebat. (9)

Quarto limitatur, quando mulier fuisset relicta *Usufructuaria pleno iure*, vel *plenarie*, aut *domina*, & *massaria cum pleno usufructu*, & libera administratione; tunc enim filiis etiam existentibus mater habebit integrum usumfructum, deducta solum legitima Filiorum in proprietate, & in usufructu. (10) Idemque dicendum est, si testator relinquat uxori *libere* usumfructum omnium bonorum, (11) vel eam faciat dominam, & usufructuariam *in omnibus*, *&* *per omnia*, quum talia verba demonstrent totum, & integrum usumfructum Uxori fuisse legatum. (12)

Quinto limitatur, quando maritus reliquisset Uxori suæ alimenta, & postea in testamento, vel Codicillis eam fecisset dominam, & usufructuariam omnium bonorum, quia tunc plenum usumfructum

eidem relictum fuisse censeretur. (13)

Tandem, ut alias omittam limitationes, Consuetudo *Bulgari* non procedit, si Testator mandet, quod Uxor substineat onera hæreditaria; vel si in Legato ususfructus Uxori relicto excipiat victum, ac vestitum filiorum; his enim in casibus cessat ratio memoratæ consuetudinis, quia cum filii alendi sint, nullatenus mendicare coguntur. (14)

Animadvertendum vero est, quod uxor, quæ iuxta *Bulgari* Theoricam habere debet alimenta, non tenetur ea cum fructibus suæ dotis compensare, sed potest legatum alimentorum consequi, & dotem exigere, nisi aliunde constet Testatorem legatum usufructus cum debito Dotis compensare voluisse. (15)

Modus autem taxandi huiusmodi alimenta uxori relicta a prudenti Iudicis arbitrio omnino pendet, qui non solum patrimonii vires, sed mulieris etiam dignitatem, familiæ consuetudinem, mores temporum, ac locorum, aliasque circumstantias ponderare debet. (16)

Advertant igitur Tabelliones in conficiendis testamentis, aliisque dispositionibus, ut voluntate disponentis bene perspecta clare, ac diligentur exponant, an

Uxori sola ipse relinquat alimenta, an integrum usumfructum, an ejus portionem; (17) Et an Uxor alimenta, vel usumfructum sibi relictum cum debito Dotis compensare debeat; tali pacto quamplures removebuntur contentiones inter matrem, & filios, quæ sæpe sæpius sanguinis vincula disrumpunt, & maximum familiis detrimentum afferunt.

---

(1) Vid. *Galvan. de Usufruct. cap.* 24. *per tot.*

(2) *Surd. de Aliment. tit.* 2. *quæst.* 15. *num.* 11. *& seqq.* Quæ quidem ratio non procedit in ascendentibus, quia successio, & hæreditas non debetur Ascendentibus, sicut Descendentibus, multoque minus procedit in Fratribus, aliisque Transversalibus. *Surd. ibid. num.* 17. *Borgnin. Cavalcan. de Usufruct. mul. relcit. num.* 24.

(3) *Surd. loc. cit. num.* 18. *&* 19.

(4) Verum secunda Uxor relicta Usufructuaria non posset habere, nisi quantum Pater uni ex filiis prioris Matrimonii minus reliquisset, ad *Text. in Leg. Hac Edictali cod. de Secund. Nupt.*, cuius dispositio nedum proprietatem, sed Usumfructum etiam comprehendit, *Borgnin. ub supr. num.* 36. *Bersan. de. Viduis cap.* 3. *quæst.* 10. *num.* 8. *Rot. Rom. cor. Cerr. dec.* 352. *num.* 12. *Rot. nostr. cor. de Comit. decis* 119. *num.* 1. *&* 2.

(5) *Surd. loc. cit. num.* 25. *& seqq.* ubi refellit alios contra sentientes. Sed quid dicendum de Filio legitimato. Sane ubi filius esset legitimatus per subsequens Matrimonium, quæ legitimatjo favorabilis

Theorica *Richardi de Malumbris*. Si masculus agnatus instituat masculum pariter agnatum, ac deinde eius filios, & descendentes masculos, vocati intelliguntur masculi ex masculis, non masculi ex fœminis. *II.* 141.

Theorica *Ronchegalli in Leg. Eadem* 9. *num.* 59. *&* *seqq. ff. de duob. reis* Qúod ex duobus æqualiter obligatis, is, qui rem, vel fructum percepit, evadat principalis Debitor; alter qui nihil percepit, constituatur fideiussor. *II.* 147.

Theorica *Ronchegalli in ead Leg.* 9. *ff. de duob. reis n.* 160. *&* 161. An, & quando Institor, nomine proprio contrahens, obliget Præponentem? *II.* 152.

Theorica *Ruini cons.* 114. *col.* 1. *&* 2. *lib.* 5. Quod sententiæ dicantur *conformes*, quando una Actum irritat, altera Actum declarat validum, sed ejus effectum suspendit ad tempus. *II.* 155.

Theorica *Ruini cons.* 132. *lib.* 2. Quod Dos filiis debeatur, *uti Filiis*, non uti *Matris haeredibus*. *II.* 35.

Theorica *Ruini cons.* 104. *n.* 6. *lib.* 4. versatur circa probationem, & refectionem Damni *emergentis II.* 109.

Theorica *Saliceti in Leg. Cunctos populos Cod. de summ. Trinit.* Statuta, sive in rem directa sint, sive in personam, non trahuntur ad bona sita extra Territorium Statuentium. *II* 160.

Theorica *Saliceti in Leg. Fœminae* 3. §. *Illud quoque Cod. de secund Nupt.* Non obstante Statuto fœminarum exclusivo, Filia ex primo coniugio suscepta acquirit omne id, quod Patri binubo obvenit ex primo matrimonio, exclusis filiis masculis secundi matrimonii. *II.* 66.

Theorica *Saliceti in Leg. Novationum final. n.* 3. *Cod. de Novat.* versatur circa Novationem obligationis. *II.* 169.

Theorica *Saliceti in Leg. Hac Edictali Cod de Secund. Nupt., & in Leg.* 2. *Cod. de Rescind. vendit.* Tertio Perito a duobus prioribus dissentiente, fit summarum coacervatio, & tertia pars sumitur pro statuendo iusto rei pretio. *II.* 174.

Theorica *Saliceti in Leg* 8. *vers. sed quod congruum Cod. Locat.* Quod conductor statim consequi possit pensionis *defalcum*, emissa protestatione compensandi, residuumque solvendi, si contigerit sequentes annos uberiores esse. *II.* 76.

Theorica *Severoli in ejus. Responso post Mantiss. ad De Luc. tom.* 2. Quod, Masculis volentibus, Fœminæ licet a Statuto exclusæ numerari debeant pro augenda de *triente* ad *semissem* eorum legitima. *II.* 179.

Theorica *Sichardi in Leg. final. num.* 69. *Cod. de Edict. Div. Hadrian. toll.* conciliat cum distinctione discordantes DD. opiniones circa *Masculinitatis* repetitionem. *I.* 13.

Theorica *Soccini in Leg. Solemus* 9 *n.* 6. *ff. de Condit. & Demonstr.* An in fideicommissis casus *non existentiae* trahatur ad casum *deficientiae*? Et quæstionem resolvit cum distinctione, an conditio *non existentiae* stet *limitative*, vel potius *indeterminate* ad tempus obitus primorum hæredum institutorum. *II.* 184.

INDEX RERUM

A

D

E

L

O

P

S

eam restitutio in integrum? 108. Sententia Appellationis est nulla, si prima nulla sit. 105. Nulla est etiam non verificatis iis, in quibus fundatur. *ibid.* Item lata ex falsa, & erronea causa. 106. Item non visis Actis etiam probatoriis; Quod declaratur. *ibid.* Habet iustitiæ, & veritatis præsumptionem, & censetur recte lata. *ibid.* Substinetur in Iudiciis Summariis quamvis libello non conformis. 107. Quid in nostris Tribunalibus? *ibid.* Sententia respectu temporis potest dici conformis cum prima. *II.* 155. Conformitas, vel difformitas Sententiarum ex quibus resultare possit? 155. *seqq.* Lata in *Petitorio* habente in ventre *Possessorium* dicitur conformis cum altera in possessorio lata 159. Quid si prima decernat super maiore summa, & secunda super minore? 157. Decretum *Peremptionis Instantiæ* facit conformitatem Sententiarum *ibid.* Item *Laudum* ab Arbitris necessariis prolatum. 158.

Sequestrum decerni nequit in principio Iudicii, & quando secus. *I.* 36. Quæ sint ejus requisita? *ibid.* Non est Iudicium sed Iudicii *preparatorium* 39. Fit ad effectum vel *cautionis*, vel *solutionis* 37.

Solutio quomodo, & in quo loco facienda est? Distingue. *I.* 123. *seqq.* Non potest fieri nisi eo modo, quo conventa fuit. 126. Non dicitur destinata in certo loco, si locus sit in facultate Debitoris. 123. Nec destinatio solutionis in aliquo loco efficit, ut ibi dicatur contractum debitum. *ibid.* Conventa in una pecuniæ specie non potest expleri cum alia. 126. *seqq.* V. *Pecunia*.

Statutum quomodo aliquem *inhabilitare* potest? *I.* 59. Potest inhabilitare non per *comprehensionem*, sed per *privationem*, & quomodo hoc procedat? *II.* 81. Quoad *habilitatem* personæ inspicitur Statutum Loci, unde est contrahens, non Statutum Loci Contractus; Secus quoad executionem ipsius Contractus. *I.* 62. In contractibus extra proprium Territorium gestis an attendatur Statutum originis, vel loci contractus? 61. Statutum quando extendatur necne ultra territorium Statuentium? 59. *seqq.* & 100. *seqq.* *II.* 160. *seqq.* In concursu duorum Statutorum quæ regula tenenda est. 61. Statutum ubi bona sunt sita prævalet Statuto Loci superioris. *II.* 160. Habens bona in diversis territoriis servanda sunt Statu-